This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Über dieses Buch

Dies ist ein digitales Exemplar eines Buches, das seit Generationen in den Regalen der Bibliotheken aufbewahrt wurde, bevor es von Google im Rahmen eines Projekts, mit dem die Bücher dieser Welt online verfügbar gemacht werden sollen, sorgfältig gescannt wurde.

Das Buch hat das Urheberrecht überdauert und kann nun öffentlich zugänglich gemacht werden. Ein öffentlich zugängliches Buch ist ein Buch, das niemals Urheberrechten unterlag oder bei dem die Schutzfrist des Urheberrechts abgelaufen ist. Ob ein Buch öffentlich zugänglich ist, kann von Land zu Land unterschiedlich sein. Öffentlich zugängliche Bücher sind unser Tor zur Vergangenheit und stellen ein geschichtliches, kulturelles und wissenschaftliches Vermögen dar, das häufig nur schwierig zu entdecken ist.

Gebrauchsspuren, Anmerkungen und andere Randbemerkungen, die im Originalband enthalten sind, finden sich auch in dieser Datei – eine Erinnerung an die lange Reise, die das Buch vom Verleger zu einer Bibliothek und weiter zu Ihnen hinter sich gebracht hat.

Nutzungsrichtlinien

Google ist stolz, mit Bibliotheken in partnerschaftlicher Zusammenarbeit öffentlich zugängliches Material zu digitalisieren und einer breiten Masse zugänglich zu machen. Öffentlich zugängliche Bücher gehören der Öffentlichkeit, und wir sind nur ihre Hüter. Nichtsdestotrotz ist diese Arbeit kostspielig. Um diese Ressource weiterhin zur Verfügung stellen zu können, haben wir Schritte unternommen, um den Missbrauch durch kommerzielle Parteien zu verhindern. Dazu gehören technische Einschränkungen für automatisierte Abfragen.

Wir bitten Sie um Einhaltung folgender Richtlinien:

+ *Nutzung der Dateien zu nichtkommerziellen Zwecken* Wir haben Google Buchsuche für Endanwender konzipiert und möchten, dass Sie diese Dateien nur für persönliche, nichtkommerzielle Zwecke verwenden.

+ *Keine automatisierten Abfragen* Senden Sie keine automatisierten Abfragen irgendwelcher Art an das Google-System. Wenn Sie Recherchen über maschinelle Übersetzung, optische Zeichenerkennung oder andere Bereiche durchführen, in denen der Zugang zu Text in großen Mengen nützlich ist, wenden Sie sich bitte an uns. Wir fördern die Nutzung des öffentlich zugänglichen Materials für diese Zwecke und können Ihnen unter Umständen helfen.

+ *Beibehaltung von Google-Markenelementen* Das "Wasserzeichen" von Google, das Sie in jeder Datei finden, ist wichtig zur Information über dieses Projekt und hilft den Anwendern weiteres Material über Google Buchsuche zu finden. Bitte entfernen Sie das Wasserzeichen nicht.

+ *Bewegen Sie sich innerhalb der Legalität* Unabhängig von Ihrem Verwendungszweck müssen Sie sich Ihrer Verantwortung bewusst sein, sicherzustellen, dass Ihre Nutzung legal ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass ein Buch, das nach unserem Dafürhalten für Nutzer in den USA öffentlich zugänglich ist, auch für Nutzer in anderen Ländern öffentlich zugänglich ist. Ob ein Buch noch dem Urheberrecht unterliegt, ist von Land zu Land verschieden. Wir können keine Beratung leisten, ob eine bestimmte Nutzung eines bestimmten Buches gesetzlich zulässig ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass das Erscheinen eines Buchs in Google Buchsuche bedeutet, dass es in jeder Form und überall auf der Welt verwendet werden kann. Eine Urheberrechtsverletzung kann schwerwiegende Folgen haben.

Über Google Buchsuche

Das Ziel von Google besteht darin, die weltweiten Informationen zu organisieren und allgemein nutzbar und zugänglich zu machen. Google Buchsuche hilft Lesern dabei, die Bücher dieser Welt zu entdecken, und unterstützt Autoren und Verleger dabei, neue Zielgruppen zu erreichen. Den gesamten Buchtext können Sie im Internet unter `http://books.google.com` durchsuchen.

Int 3015.9

HARVARD COLLEGE LIBRARY

GIFT OF

DARTMOUTH COLLEGE LIBRARY

May 15, 1917

Das
Recht der Kriegseroberung
in
Beziehung auf Staatscapitalien.

Von
D. B. W. Pfeiffer.

1825.

P

Dartmouth Coll. Library.

D. C.

Received PUBLICATE.

Das
Recht der Kriegseroberung
in
Beziehung auf Staatscapitalien.

Nach Grundsätzen des Privat- und Völker-Rechts

dargestellt

von

D. B. W. Pfeiffer
Kurfürstlich Hessischem Oberappellationsrathe.

Le peuple ne voit les choses et ne les juge que *d'après les passions*, dont il est animé, les membres des tribunaux au contraire sont accoutumés à ne les voir et à ne les juger que *d'après la loi*, dont ils sont les organes!

Cassel 1823.

In Commission bei der Hahnschen Hofbuchhandlung zu Hannover.

Harvard College Library
May 15, 1917.
Gift of
Dartmouth College

Int 3015.9

Vorrede.

Die Wahrheit ist nur Eine, und das Recht nur Eins; beide in sich selbst unverfälschbar! Keine Macht auf Erden gebietet ihnen, daß sie zurückgehen auf ihrer geraden Bahn, oder daß sie sich anders gestalten, als sie sind; denn in jeder anderen Gestalt müßte Wahrheit in Trug, auf jedem anderen Wege Recht in Unrecht sich verkehren. Allerdings ist ihre Frucht nicht immer schmackhaft, doch ist sie auch nicht immer bitter. Oefters aber trägt es sich zu, daß im blinden Kampfe gegen Recht und Wahrheit die Kämpfenden selbst, indem sie die augenblicklich bittre Frucht voll Unmuths zertreten, damit zugleich

den schon sichtbar aufsprossenden Keim vernichten, aus dem ihnen wohl noch behaglichere Früchte hätten zuwachsen können. — Und dennoch wird nicht selten das Opfer ganz umsonst gebracht. Augenblicklich zwar muß die Stimme der Wahrheit verstummen, wenn strenger Zwang ihr den Mund schließt, der Arm des Rechts muß erlahmen, wenn eiserne Nothwendigkeit ihn fesselt; aber im Stillen leben sie fort, und richten sich rasch und kräftig wieder auf, so wie nur der sie belastende Druck zu weichen beginnt. — Heil dem Fürsten, welcher das Recht achtet, und Wahrheit hören kann!

In der von mir im Jahre 1819 verfaßten Schrift: In wie fern sind Regierungshandlungen eines Zwischenherrschers für den rechtmäßigen Regenten nach dessen Rückkehr verbindlich? — findet man Seite 29, wo von dem Rechtstitel, aus welchem der ehemalige König von Westphalen die inländischen Staats-

capitalien erworben und beſeſſen habe, im Gegenſatze zu den von Napoleon für ſich reſervirten auswärtigen, die Rede iſt, in der Note * folgende Bemerkung: „die weitere Ausführung dieſer weſentlichen Verſchiedenheit beider Claſſen von Capitalien verdient übrigens wohl eine eigne Abhandlung, die auch vielleicht der gegenwärtigen in Kurzem folgen wird!“ — Die Ueberzeugung von der Richtigkeit dieſer vorerſt nur leicht angedeuteten Anſicht ſtand bereits damals ſo feſt in mir begründet, daß der geäußerte Vorſatz gewiß recht bald zur That geworden ſeyn würde. Doch eine höhere Gewalt trat verbietend dazwiſchen, ſelbſt des Nutzbaren Gewinn verſchmähend, weil es nur am Baume der Wahrheit reifte! — — Jahre, und Ereigniſſe, vielverſprechend wie die Morgenröthe eines neuen Tages, liegen zwiſchen jener Zeit und jetzt. Vielfach iſt ſeitdem, bald im wiſſenſchaftlichen, bald auch wohl nur im rein practiſchen, Intereſſe die Anforderung an mich ergangen, jene vorläufige Andeutung auf ähnliche

Weise, wie den nächsten Gegenstand der sie enthaltenden Schrift, ausführlicher zu begründen. Nichts hält gegenwärtig mich ab, treu meiner wohlgeprüften Ueberzeugung, mich darüber auszusprechen, wie Recht und Wahrheit es fordern. Dieß der Zweck der gegenwärtigen Abhandlung!

Möge dieselbe mit beitragen zu der endlichen Entscheidung über eine Streitfrage, die nun seit vollen 9 Jahren als eigentlicher Zankapfel von den Partheien einander wechselseitig zugeworfen wird, und die durch alle Mittel der Publicität, von den, bloßen Tagesneuigkeiten gewidmeten Blättern stufenweise bis herauf zu den Verhandlungen des hohen Bundestages und selbst der europäischen Congresse, zum Ausspruche der öffentlichen Meinung vorbereitet ist, — der in rechtlicher und politischer Hinsicht hochwichtigen Frage über die privatrechtlichen Folgen der temporären Französischen Oberherrschaft über einen Theil von Teutschland, und insonderheit der hiervon abhängigen Bildung und Wiederauflösung

des Königreichs Westphalen. Ist gleich der Zweck der gegenwärtigen Abhandlung kein so ausgedehnter, um jene Frage in ihrem vollen Umfange zu begreifen, so habe ich mich jedoch bemühet, die Elemente der rechtlichen Entscheidung in solcher Tiefe aufzusuchen, und das hieraus gebildete System nach allen Seiten hin so fest zu begründen, daß nicht nur dieser bestimmte Gegenstand als völlig aufgeklärt erscheinen dürfte, sondern daß auf diesem Wege mit gleicher Consequenz und Sicherheit, wie ich hier zu dem nächsten Resultate dieser Abhandlung geführt habe, leicht auch die Lösung mancher verwandten Frage wird gefunden werden können. — Unpartheilichkeit war dabei mein stetes Augenmerk; und wie hiernach die Entscheidung bald günstiger für die rechte, bald für die linke Seite, fällt, so liegt sie hier offen vor, wiewohl die Hauptconclusion, der wesentlich verschiedenen Natur des Gegenstandes zufolge, nicht anders, als in einer den Resultaten meiner früheren Schrift entgegengesetzten Richtung, erfolgen konnte.

Die bisherige Literatur über jene allgemeinere Streitfrage, reichhaltig genug, wenn wir bloß zählen, doch mitunter auch recht belehrend, ist, soviel mir bekannt, vollständig in chronologischer Ordnung folgende [1]):

I.) Kurze Darstellung des Ungrundes der weiteren Ansprüche an das Herzogliche Haus Meklenburg-Strelitz wegen des ehemaligen Hessen-Kasselschen Darlehns. 1814.

II.) Die Fortdauer der rechtsbegründeten Ansprüche eines Darlehns-Glaubigers an seinen Schuldner, der sich mit einem unbefugten Dritten auf Zahlung eingelassen hat. Eine Erwiederung auf die unter dem Titel: Kurze Darstellung ꝛc. [N. I.] erschienene Druckschrift. 1814.

III.) [Malchus] observations soumises à la justice des hautes puissances alliées, pour les créanciers et autres intéressés aux actes du gouver-

[1]) Einige unbedeutendere Aufsätze über diesen Gegenstand erwähnt noch Klüber im europ. Völkerrecht. Th. II. §. 258. Not. c. Dahin gehört auch ein solcher Aufsatz im Neuen Rheinischen Merkur von 1817. N. 79.

nement du royaume de Westphalie. Paris. 1814. [2])

IV.) Ueber die Gültigkeit der in Kurhessen unter der usurpirten Herrschaft des Jérôme Bonaparte geschehenen Beeinträchtigungen des Staats-Vermögens. 1814. [Gegen N. III.] [3]).

V.) Rechtliche Bemerkungen über das Recht der Eroberung und Erwerbung im Kriege, mit Rücksicht auf die neuesten Zeitereignisse. 1814. [4])

VI.) Ansichten über die Frage: ob die Regierungen der dem Königreiche Westphalen ohne Abtretung einverleibt gewesenen Länder die zwischen der Westphälischen Regierung und einzelnen Privatpersonen an sich gültig entstandenen Rechtsverhältnisse anzuerkennen, und die ihr obgelegenen Verbindlichkeiten nach Grundsätzen des Rechts zu erfüllen verpflichtet sind? — In besonderer Beziehung auf das Herzogthum Braunschweig. Braunschweig 1815.

---

[2]) auch abgedruckt in Klübers Acten des Wiener Congresses. B. IV. S. 166 ff.

[3]) auch abgedruckt Ebendas. S. 167 ff.

[4]) die einzige unter diesen Schriften, welche ich mir nicht zur Einsicht habe verschaffen können.

VII.) Ueber die Occupatio bellica in besonderer Beziehung auf ausstehende Kapitalien; in v. Kamptz Beiträgen zum Staats- und Völkerrecht. B. I. Abh. 9. [erweiterte Ausarbeitung von N. I.]

VIII.) Ueber die Verpflichtung zur Aufrechthaltung der Handlungen der Regierung des Königreiches Westphalen. Nebst einer Abhandlung von der Rechtsbeständigkeit der Regierungshandlungen des Eroberers in Beziehung auf das rechtmäßige Staatsoberhaupt, welches durch die Gewalt der Waffen wieder zur Ausübung seiner Herrscherrechte gelangt ist. Von Dr. C. S. Zachariä. Heidelberg 1816.

IX.) Erörterung der Fragen: Hat der Kurfürst von Hessen vor so vielen andern durch Krieg und frühere Traktaten, bald beschädigten, bald gänzlich vernichteten, Reichsgliedern, oder deutschen Staatsbürgern, einen bevorzügten Anspruch an eine vollständige Wiedereinsetzung in den vorigen Stand? — Besitzt Derselbe dergleichen bevorzügte Ansprüche nicht, welches würden die Folgen seyn, welche daraus entständen, wenn ihm selbige eingeräumt werden sollten? — Altona 1817.

X.) Principes germanici, collapso Westphaliae regno terris suis redditi, quatenus domania durante occupatione hostili alienata revocare possint, commentatione disquirere conatus est H. Th. Reichard. Gerae 1817.

XI.) Staatswissenschaftliche Erörterung der Fragen: 1. In wie fern ist der Regent eines Staats an die Handlungen seines Regierungsvorfahrers gebunden? — 2. Sind die in Gefolge des Pariser Friedens in den Besitz ihrer Länder restituirten Fürsten, z. B. der Kurfürst von Hessen ꝛc., an die Regierungshandlungen ihres Vorfahrers gebunden, oder nicht? — 3. Was ist von dem Benehmen des teutschen Bundestages in der Angelegenheit der Westphälischen Domainenkäufer zu halten? — Von Dr. W. J. Behr. Bamberg und Leipzig. 1818.

XII.) Ueber die Unrechtmäßigkeit der von Seiten des Kurfürsten von Hessen gemachten Ansprüche auf völlige Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, und die aus dieser Unrechtmäßigkeit hervorgehende Nothwendigkeit der Aufrechthaltung der Westphälischen

Domainenverkäufe in Kurhessen. Von Dr. H. W. Schulz. 1818.

XIII.) Ueber die nothwendige und gesetzliche Zulässigkeit der Austrägal-Instanz in Absicht derjenigen rechtlichen Ansprüche und Forderungen, welche Se. Kön. Hoheit der Kurfürst von Hessen an mehrere großherzogliche, herzogliche und fürstliche Häuser aus Anleihen hat, die unter dem Vorwande einer Abfindung mit dem entthronten vormaligen Kaiser der Franzosen streitig gemacht werden wollen. Von Dr. H. L. C. Euler. Frankfurt 1818.

XIV.) Ueber die Aufrechthaltung der Verfügungen des Jérôme Bonaparte in Kurhessen. Versuch einer wissenschaftlichen Prüfung der Gründe des von dem Kurhessischen Oberappellationsgerichte — — am 27sten Junii 1818 ergangenen Ausspruches. Frankfurt 1818.

XV.) Meine oben näher bezeichnete Schrift, die sich zugleich als: Berichtigung des Versuchs einer wissenschaftlichen Prüfung ꝛc. [N. XIV.] ankündigt.

XVI.) Abdruck des in Sachen v. d. Wense wider Stolle von dem Königl. Consistorio zu Hannover am

3. Nov. 1818 ergangenen Bescheides und der dagegen dem Königl. Oberappellationsgericht zu Celle überreichten Appellationsschrift, betreffend die Reluition des von der Westphälischen Regierung verkauften Zehntens vor Ahstedt. 1819. [5]).

XVII.) Noch etwas über die Aufrechthaltung der Verfügungen des Jérôme Bonaparte in Kurhessen. Einige Zweifel an der Berichtigung des Versuchs einer wissenschaftlichen Prüfung ꝛc. [N. XVI.] 1820. [6])

XVIII.) Urtheil der Juristen-Facultät der großherzogl. Hessischen Universität Gießen, in Betreff der Angelegenheit der Westphälischen Domainenkäufer. Frankfurt 1820.

---

[5]) Nachdem das Oberappellationsgericht hierauf, „weil die gravamina nicht sonder Erheblichkeit befunden worden", die Appellations-Processe erkannt hatte, bestätigte es gleichwohl das vorige Urtheil durch ein Erkenntniß vom 23. December 1820, in Beziehung auf die über die Unverbindlichkeit der Westphälischen Veräußerungen ergangenen Verordnungen, und weil die in der Erlassung einer solchen allgemeinen Vorschrift liegende Ausübung eines wesentlichen Hoheitsrechts nicht zur Beurtheilung der Landesgerichte verstellt sey.

[6]) Diese gegen meine frühere Abhandlung gerichtete Schrift führt das Motto: modeste dubitare fas est. Hierauf erwiedre ich kurz mit den Worten Ovids: nec erit dubitabile *verum!*

XIX.) Die rechtlichen Verhältnisse des legitimen Fürsten, des Usurpators, und des unterjochten Volkes. Ein Beitrag zu Berichtigung der wichtigsten Begriffe des Staats- und Völkerrechts u. s. w. Von L. Schaumann. Cassel 1820. [hauptsächlich gegen N. XVIII.] [7])

XX) Erörterung der Frage: Sind die Veräußerungen der Staats-Domainen in Kurhessen während der Occupation des Kurstaates durch Napoleon und Hieronymus Bonaparte gültig und rechtsbeständig und für Se. Kön. Hoheit den Kurfürsten verbindlich? Von Dr. H. L. C. Euler. 1821. [8])

---

[7]) in einem Geiste geschrieben, den selbst Diejenigen, für deren Interesse der Verfasser schrieb, nicht werden billigen können.

[8]) Diese sämmtlichen Schriften sind im Folgenden, der Kürze wegen, nur nach den vorangesetzten Ziffern (Num. I ꝛc.) allegirt.

Allgemeiner Theil.

Vom Recht der Kriegseroberung in Beziehung auf Staatscapitalien überhaupt.

Cum Thebas evertisset Alexander, invenit tabulas, quibus centum talenta mutua Thessalis dedisse Thebanos continebatur. Has, quia usus erat commilitio Thessalorum, donavit his ultro. Postea restituti a Cassandro Thebani reposcunt Thessalos. Apud Amphictyonas agitur. Centum talenta et credidisse eos constat et non recepisse. Lis omnis ex eo, quod Alexander ea Thessalis donasse dicitur, pendet. — Dicamus in primis, in eo, quod in iudicium deduci potest, nihil valere ius belli. Tum secundo gradu, non potuisse donari a victore *ius*, quia id demum sit eius, *quod ipse teneat*, ius autem, quod sit incorporale, apprehendi manu non posse; et aliam esse conditionem *heredis*, aliam *victoris*, quia ad illum *ius*, ad hunc *res* transeat.

QUINTILIAN (instit. orator. V, 10.)

Erster Abschnitt.
Rechtstheorie der Kriegseroberung.

I.
Occupatio überhaupt, als Mittel des Eigenthumserwerbes.

§. 1.
Allgemeine Rechtsbegriffe.

Alle die verschiedenen Arten, Besitz und Eigenthum zu erwerben, lassen sich auf zwei allgemeine Classen zurückführen, die sich in ihren Erfordernissen, wie in ihren rechtlichen Wirkungen, aufs Wesentlichste von einander unterscheiden. Diese beiden Classen sind die des ursprünglichen, und die des abgeleiteten Erwerbes, je nachdem nämlich der zu erwerbende Gegenstand entweder in keines Anderen Besitz und Eigenthum zur Zeit des

Erwerbes sich befindet, oder von einem Anderen, in dessen Besitz und Eigenthum derselbe vorher schon war, auf uns übergeht. Dieser Unterschied ist so sehr in dem Wesen der Dinge gegründet, daß ihn das Naturrecht a) ebensowohl, als das positive Recht, anerkennt. — Die vorzüglichste der ursprünglichen Erwerbungsarten ist die Occupation, oder die Besitzergreifung einer Sache, die keinen Eigenthümer hat b), quod enim nullius est, id ratione naturali occupanti conceditur c).

Besitzergreifung ist das nothwendige Erforderniß einer jeden Occupation und deren wesentlichster Bestandtheil, ja sie allein macht eigentlich den ganzen Erwerbungsact aus. Und hierdurch unterscheidet sich die Occupation: 1) von den übrigen ursprünglichen Erwerbsarten, wobei zwar ebenfalls durch bloses Factum Eigenthum zuerst erzeugt und einseitig erworben wird, allein nicht durch Besitzergreifung, vielmehr entweder durch eine

---

a) Pufendorf ius naturae et gentium. Lib. IV. cap. 6. §. 1. Kant metaph. Anfangsgr. der Rechtslehre. §. 10. 18.

b) Thibaut System des Pandectenrechts. Th. II. §. 593. Klüber europäisches Völkerrecht. Th. I. §. 125.

c) l. 3. pr. D. de adq. rer. dom.

sonstige Einwirkung des Erwerbenden (Specification, Commixtion ꝛc.), oder vermittelst des schon vorhandnen Eigenthumsbesitzes an einer anderen Sache (Accession, Alluvion ꝛc.). Sie unterscheidet sich dadurch 2) von allen Arten des abgeleiteten Eigenthumserwerbes, wozu es zwar auch gewöhnlich einer Besitznahme von Seiten des Erwerbenden bedarf, um den Eigenthumsübergang zu vollenden, ohne daß jedoch der Act der Besitznahme allein und durch sich selbst das Eigenthum hervorbrächte. Gerade dieser Unterschied ist in seinen rechtlichen Folgen äußerst wichtig, und daher näher zu begründen.

Bei dem abgeleiteten Eigenthumserwerbe ist immer ein Rechtstitel schon vorhanden, vermöge dessen wir das Factum der Erwerbung vornehmen; dieser Rechtstitel ist der eigentliche Grund der auf uns übergehenden ausschließlichen Dispositionsbefugniß — des characteristischen Merkmals alles Eigenthums; die Besitznahme aber ist nur das äussere Zeichen, mittelst dessen wir von dem Rechtstitel der Uebertragung Gebrauch machen, und so die Sache uns wirklich aneignen. Dieses äußere Zeichen braucht nun nicht nothwendig in einer körperlichen Apprehension zu bestehen, vielmehr ist

hiermit auch jedes andere Merkmal des Besitzüberganges völlig gleichgeltend. Wenn mir z. B. der von einem Anderen erkaufte Acker von demselben aus der Ferne gezeigt und als nun mir gehörig überwiesen wird, oder wenn der bisherige Eigenthümer einer mir verkauften Sache dieselbe an einem dritten ihm dazu von mir bezeichneten Orte niederlegt, so hat in beiden Fällen ein Besitzübergang statt gefunden, und das Eigenthum des erkauften Gegenstandes ist mir vollständig erworben, ohne irgend eine unmittelbare und körperliche Besitzergreifung. Der wahre Rechtsgrund meines Eigenthumserwerbes liegt nämlich hier in dem Vertrage, wodurch der Verkäufer das ihm bereits zustehende Ausschließungsrecht auf mich übertragen hat, und so wie also derselbe nur seinen Besitz selbst aufgiebt, reicht jede Art der Antretung dieses Besitzes hin, um mich in die Ausübung jenes Ausschließungsrechts zu versetzen.

Ganz anders aber verhält es sich mit der Occupation. Da nämlich bei ihr die Besitzergreifung den unmittelbaren und einzigen Entstehungsgrund des Eigenthums ausmacht, erst durch das Factum der Apprehension selbst das zu erwerbende Eigenthum erzeugt wird, ohne daß hierbei an ein derselben vorausgehendes, den Eigenthumserwerb be-

dingendes, Recht — außer dem allgemeinen Urrechte aller Menschen zu einer jeden in die Rechtssphäre eines Anderen nicht eingreifenden Handlung d) — gedacht werden könnte e), so folgt hieraus, daß diese Besitzergreifung in sich selbst dazu geeignet seyn müsse, die Ausschließung der Disposition Andrer zu begründen, daß sie also den zu erwerbenden Gegenstand auf eine äußerlich erkennbare Weise mit dem Unsrigen in Verbindung setze und in unsre physische Gewalt bringe. Die Occupation erfordert daher zu ihrem Wesen nothwendig eine wirkliche und körperliche Apprehension des zu erwerbenden Gegenstandes, und ehe eine solche geschehen ist, ist auch kein Eigenthum erworben. Wenn ich daher z. B. mit voller Gewißheit weiß, daß in meinem Garten ein Schatz verborgen liegt, den ich jeden Augenblick mir zueignen kann, und auch die ernstliche Absicht habe, dieses zu thun, so ist er doch nicht mein, das Eigenthum desselben ist mir nicht erwor-

d) Bauer Lehrbuch des Naturrechts. §. 107. „Neque *ius occupandi* tam iuris esse, quam meræ facultatis, videtur.“ Schilter prax. iur. rom. Exerc. 15. §. 17.

e) Thibaut Versuche über einzelne Theile der Theorie des Rechts. Th. I. Abh. XI. S. 187. Hugo civilistisches Magazin. B. IV. S. 162.

ben, so lange ich denselben nicht wirklich ausgegraben und mich seiner körperlich bemächtigt habe.

§. 2.

Gesetze und Doctrin.

Die bisher vorgetragene Theorie findet nun aber auch in ausdrücklicher Verfügung der Gesetze ihre vollständige Begründung. Dominium rerum ex *naturali possessione* coepisse, Nerva filius ait; *eiusque rei vestigium remanere* de his, quae terra, mari, coeloque *capiuntur*; nam haec protinus eorum fiunt, qui primi possessionem eorum *apprehenderint*, sagt im Allgemeinen l. 1. §. 1. D. de adq. v. amitt. poss., und was unter naturalis possessio hier verstanden werde, ist princ. legis dahin angegeben: possessio appellata est a pedibus, quasi positio, quia *naturaliter tenetur* ab eo, qui ei insistit. Es gehört also hiernach die Occupation noch jenem ursprünglichen Eigenthumserwerbe an, welcher durch körperlichen Besitz zu Stande kommt, wirkliche Apprehension ist das Entscheidende, wodurch die Zueignung erfolgt. Außer dem schon angeführten Beispiele von einem Schatze, welches ebenfalls aus dem corpus iuris entlehnt

ist *f*), dient noch ganz besonders zur Erläuterung und Bestärkung ein anderes daselbst vorkommendes. Wenn ich ein wildes Thier dergestalt verwundet habe, daß es gefangen werden kann, so entsteht die Frage, ob es hierdurch sogleich das meinige werde. Nach der Meinung des Trebatius wäre diese Frage in so weit zu bejahen, daß das Thier für das meinige zu halten sey, so lange ich es verfolge, und daß, wer dasselbe während dem in der Absicht, es sich selbst zuzueignen, fängt, gegen mich einen Diebstahl begeht. Diese Meinung aber wird nicht als die richtige gebilligt, vielmehr entschieden, daß das Thier nicht eher mein Eigenthum werde, bis ich es wirklich gefangen habe, quia multa accidere possunt, ut non capiamus *g*).

Gänzlich verschieden von diesem Falle der ursprünglichen Eigenthumserwerbung werden dagegen die Erfordernisse der abgeleiteten, insonder-

---

f) l. 44. pr. D. de adq. v. am. poss. „cum non alias possiderem, quam si ipsius rei possessionem supra terram adeptus fuissem"; ohne Rücksicht auf scientiam et possidendi affectum: l. 3. §. 3. D. eod. v. Savigny Recht des Besitzes §. 17. S. 215 (III. Ausg.).

g) l. 5. §. 1. D. de adq. rer. dom. §. 13. I. de rer. divis.

heit der gewöhnlichsten derselben, der Tradition, in den Gesetzen bestimmt. Diese Erwerbsart wird in ihrem wesentlichen Bestande unmittelbar auf den Willen des bisherigen Eigenthümers, von welchem das Eigenthum auf uns übergehen soll, bezogen, indem die Gesetze den Grund des Eigenthumserwerbes durch Tradition ausdrücklich dahin angeben, quod nihil tam conveniens sit naturali aequitati, quam *voluntatem* domini, volentis rem suam in alium transferre, ratam haberi [h]), und daher in gewissen Fällen sogar den Willen des Eigenthümers allein ohne wirkliche Tradition zum Eigenthumserwerbe hinreichend erklären [i]), ja nicht einmal stets die individuelle Bezeichnung des Empfängers nothwendig achten [k]). Das bloße Factum der Tradition ist daher nie zureichend, vielmehr stets ein vorausgehender Rechtstitel, aliqua iusta causa, propter quam traditio sequeretur, erforderlich [l]), weßhalb auch die Tradition nicht mehr

---

h) l. 9. §. 3. D. de adq. rer. dom. §. 40. I. de rer. divis.

i) l. 9. §. 5. D. de adq. rer. dom. §. 44. I. de rer. divis.

k) l. 9. §. 7. D. de adq. rer. dom. §. 46. I. de rer. divis.

l) l. 31. pr. D. de adq. rer. dom.

auf den Empfänger übertragen kann, als dem Tradirenden selbst zustand *m*). Und da solchergestalt der von dem bisherigen Eigenthümer abgeleitete Rechtstitel der eigentliche Grund des Eigenthumserwerbes *n*), die Tradition aber nur das äußere Zeichen des Besitzüberganges ist, so findet hierauf die Regel eine passende Anwendung: quod non est necesse corpore et tactu apprehendere possessionem, sed etiam oculis et affectu *o*); welche Regel die Gesetze in mehreren einzelnen Beispielen verfolgen, wo sie ohne einen weiteren Act der Besitzergreifung Eigenthum übergehen lassen *p*). Besonders anschaulich aber wird die hierbei eintretende Verschiedenheit der Tradition von der Occupation, wenn man in ähnlichen Ausdrücken verfügende Gesetze über beide mit einander

m) l. 20. D. eod.

n) eo, quod patior, rem ex causa emtionis apud te esse, tuam efficio: l. 9. §. 5. D. eod.

o) l. 1. §. 21. D. de adq. vel am. poss.

p) Si venditorem, quod emerim, deponere in mea domo iusserim, possidere me certum est, *quanquam id nemo dum attigerit;* aut si vicinum mihi fundum mercato venditor in mea turre demonstret, vacuamque possessionem tradere dicat, non minus possidere coepi, *quam si pedem finibus intulissem:* l. 18. §. 2. D. de adq. vel am. poss.

vergleicht. Wenn nämlich in Beziehung auf letztere die l. 3. §. 3. D. de adq. vel am. poss. den Entscheidungsgrund aufstellt: non eum, qui scit thesaurum in fundo suo positum, possidere, *nisi si loco motus sit*, so läßt dagegen im Vertragsverhältnisse l. 9. §. 9. D. de reb. cred. Besitz und Eigenthum der an einem bestimmten Orte befindlichen Gelder unbedenklich übergehen, etiam *antequam moveantur*; zum klaren Beweise, wie ursprünglicher und abgeleiteter Eigenthumserwerb sich gerade in dem Factum der physischen Besitzergreifung aufs Wesentlichste unterscheiden.

Auch die juristischen Schriftsteller sind mit den oben vorgetragenen Grundsätzen vollkommen einverstanden. Der bloße Wille, sagt Jacob *q*), eine herrnlose Sache in Besitz zu nehmen, kann noch kein Eigenthumsrecht begründen; es muß die Besitznehmung wirklich geschehen seyn, wenn ein Eigenthumsrecht begründet werden soll; und Leyser *r*): Ad occupationem nec animus, nec visio, nec verba, nec signa, sufficiunt; ebenso Hofacker *s*): neque solo animo et declaratione

q) in der philosophischen Rechtslehre. §. 248.
r) in medit. ad Pand. Spec. 439. med. 2.
s) in princ. iur. civ. T. II. §. 924.

verbali, neque solo conatu ad actum proximum non deducto, fit occupatio. Desgleichen Hellfeld *t*): nec solus animus, nec sola verbalis declaratio, nec solus visus sufficit, sed requiritur *factum*, quo res *actu* in nostram redigitur, potestatem. — Ad occupationem itaque in specie requiritur apprehensio, s. rei cum corpore nostro coniunctio, *naturalis, actualis et corporalis* *u*); corporalis quaedam possessio, cuius initium est corporis ad corpus adiunctio *v*). Quae cum ita sint, occupationem sic describo, quod sit actus, per quem res nullius in potestatem nostram redigitur, *ut de ea quod lubet statuere* et commoda ex illa percipere liceat *w*). Die wesentliche Verschiedenheit der Besitzergreifung bei der Occupation als ursprünglichem Eigenthumserwerbe, und bey den bloß abgeleiteten

t) iurisprud. forens. T. II. §. 1730.

u) Lauterbach colleg. pandectar. Lib. XLI. Tit. 1. §. 13. 14.

v) H. Grotius de iure belli ac pacis. Lib. II. cap. 8. §. 3. 6.

w) Leyser l. c. med. 1. — Als nothwendige Eigenschaft eines occupationsfähigen Gegenstandes nennt daher Hermelin in diss. de iure adquisitionis originariae. Dorp. 1694. Cap. III. §. 2.: „ut *custodia coerceri* queat.“

Erwerbsarten, wird aber von Lauterbach x) am Anschaulichsten auseinander gesetzt. In *originariis* non sufficit visus et affectus vel conatus occupandi; nec obstat l. 1. §. 21. l. 18. §. 2. D. de adq. vel am. poss., quia in modis *derivativis* res voluntate domini oblata etiam oculis et affectu adquiritur, e. g. si quis aliquem ad fundum adducat, animo dominium in illum transferendi, praeter illius acceptationem, nulla actualis apprehensio requiritur; nam in *derivativis* voluntas prioris domini rem suam in alium transferre volentis accedens facit, ut dominium facilius transferatur et adquiratur, quam in *originariis*. Auf diesen Unterschied macht schon Donellus y) aufmerksam: Non *quaelibet* apprehensio ad rem quamvis adquirendam sufficit; uti res sunt, de quibus adquirendis agitur, ita *distinguitur apprehensionis genus;* res omnis enim, quam nobis quaesitam volumus, aut ante *nullius* est aut est *alterius*. Auf ähnliche Weise

x) l. c. §. 14. cf. Hert commentat. et opusc. Vol. II. P. III. par. 85. §. 3.

y) commentar. iur. civil. Lib. IV. cap. 7.

äußert sich Hufeland x), den v. Savigny namentlich für jene Ansicht citirt. Auch ist v. Savigny selbst derselben nicht geradezu entgegen; er sagt ausdrücklich, der von Einigen angenommene Unterschied der Apprehension, je nachdem von einseitiger Bemächtigung oder von Tradition die Rede sey, lasse sich in der That zugeben, wenn man ihn nur nicht auf den Grundsatz selbst, sondern auf die Anwendung, beziehe; wo dann oft dieselbe äußere Thatsache bei der Tradition zum Erwerbe des Besitzes hinreichen könne, bei der einseitigen Occupation aber nicht *). Seine eigne Erklärung des leichteren Besitzüberganges bei der Tradition aber

---

x) über den eigenthümlichen Geist des römischen Rechts. Th. II. Abh. 1. S. 88 f.

*) Recht des Besitzes. §. 18. S. 229. — Beiläufig bemerke ich, daß wenn v. Savigny, S. 216, den Grund der Verschiedenheit, daß man einen Schatz mit dem Grundstücke, worin er verborgen ist, nicht, wohl aber eine erkaufte und in unsrer Wohnung niedergelegte Sache mit dem Hause besitze, lediglich in die ganz eigne custodia, welche nur in letzterem möglich sey, setzt, es weit natürlicher seyn würde, auch hier an die Verschiedenheit der Besitzergreifung bei ursprünglichen und abgeleiteten Erwerbungsarten zu denken; ja selbst richtiger, indem einer Seits auch der im Hause verborgene Schatz damit nicht besessen wird, andrer Seits aber die auf ein sonstiges Grundstück von dem Verkäufer mit unserem Willen niedergelegte Sache dadurch in unseren Besitz kommt.

beweist die völlige Uebereinstimmung mit dem oben Vorgetragenen. Der Wille des Anderen, heißt es S. 197, macht den Besitz möglich bei der Uebergabe; der bisherige Besitzer ist der einzige, der mich hindern könnte, über die Sache nach Willkühr zu verfügen, aber von diesem wird durch seine Handlungen mein Besitz anerkannt: S. 199, und indem mir der Andere die Bestimmung über die Sache überläßt, bin ich eben so unumschränkter Herr derselben, als ob ich sie wirklich ergriffen hätte: S. 206. Von dieser Erklärung aber bildet die wiederholte Bezeichnung der Occupation als einer bloß einseitigen Erwerbungsart: S. 229. 230, a) den natürlichen Gegensatz. Ganz so betrachtet auch Schweppe b) das rechtliche Verhältniß beider Erwerbungsarten, indem derselbe äußert: die Tradition, wenn man die Sache von einem bisherigen Besitzer überliefert erhalte, erfordere oft weniger, als die Occupation, wenn man die Sache einseitig ohne Zuthun eines bisherigen Besitzers in seine Gewalt bringe; besonders in Rücksicht des Factischen, wogegen jene auf der an-

---

a) S. a. Thibaut Pandectenrecht. Th. II. §. 591. 593.
b) römisches Privattecht. §. 217.

deren Seite gewisse Erfordernisse in der Person des Tradirenden voraussetze. c)

§. 3.

Anwendungsfall.

Schließlich darf ich hier ein vielbesprochnes Beispiel aus der altgriechischen Geschichte nicht mit Stillschweigen übergehen, zumal dasselbe dem bisher Vorgetragenen, worauf doch als letzter Basis diese ganze Abhandlung ruhet, zu mehrerer Erläuterung und Bestärkung dient. Als die Andrier und Chalcidenser — so erzählt uns Plutarch d) — nach Thracien geschifft waren, um einen neuen Wohnsitz zu suchen, und daselbst die Stadt Sanes gemeinschaftlich erobert, sodann aber erfahren hatten, daß Acanthos von seinen Bewohnern verlassen worden sey, schickten sie dahin zwei Kundschafter. Als diese in der Nähe der Stadt ankamen, lief der Ge-

---

c) Ganz einfach unterscheidet Falkner in diss. de adquirendo rerum dominio. Jen. 1674. §. 5.: „Apprehensio est vel simplex, quae nudum adprehendentis factum respicit, et dicitur occupatio, vel fit de voluntate domini nobiscum contrahentis, et dicitur traditio.“ cf. Eichel diss. de modo eiusque a titulo in rerum adquisitione differentiis. Helmst. 1675. Cap. IV. §. 2.

d) quaestiones graecae. cap. 30.

sandte der Chalcidenser voraus, um dieselbe für seine Mitbürger zu occupiren, der Andrier aber, welcher ihn im Laufen nicht zu erreichen vermochte, warf mit kräftigem Schwunge eine Lanze aus, die sich in dem Stadtthore befestigte, und glaubte hierdurch den Seinigen die Stadt vorzugsweise gewonnen zu haben. Hierüber kam es zum Streite, dessen Entscheidung beide Theile den Erythräern, Samiern und Pariern, als Schiedsrichtern, übertrugen, worauf die ersteren beiden zum Vortheil der Andrier, die Parier aber zum Vortheil der Chalcidenser erkannten. — Daß die Entscheidung der ersteren nach den Grundsätzen von der Occupation juristisch unrichtig sey, darüber sind fast alle Schriftsteller, welche dieses Falles gedenken, völlig einverstanden *), indem bei der Concurrenz mehrerer Occupanten nicht die bloße Absicht zur Occupation, der bloße Ideal- oder Mental-Besitz, entscheidet, also auch nicht die frühere Erklärung jener Absicht, sondern nur die frühere wirkliche Ausübung des Erwerbungsrechtes, welche jedem Andern die Pflicht auflegt,

*) H. Grotius l. c. §. 6. Pufendorf ius nat. et gentium. Lib. IV. cap. 6. §. 8. Hert l. c. §. 3. p. 355. ed. Homb. Cocceji Grotius illustratus. T. II. p. 10. not. d. Leyser spec. 439. med. 3.

sich des Gebrauchs der occupirten Sache zu enthalten f). Am ausführlichsten sind die beiderseitigen Gründe von Aerodius g) auseinandergesetzt, und für die Chalcidenser hauptsächlich geltend gemacht, daß die verschiedenen Arten der Besitznahme ohne körperliche Apprehension auf den Erwerb durch Occupation keine Anwendung leiden; aliud enim esse, tradita ab alio possessione, hanc illo aut illo modo nancisci posse; aliud, sine traditione rem, quae est occupantis, sibi velle adquirere, quamdiu enim non tenetur, tamdiu esse occupantis. Die Entscheidung der Erythräer und Samier hat dagegen, ohne Rücksicht auf das römische Recht, immer dieses für sich, daß, da eben so wenig das Eingehen eines einzelnen Mannes in das Stadtthor, als das Anheften des Wurfspießes an demselben, für einen solchen Act der Besitzergreifung zu halten ist, welcher eine Occupation der Stadt mit der Wirkung, das Eigenthum derselben zu erwerben, in sich begriffe, mithin bloß von dem durch die vorgenommene Handlung erlangten Anspruch, die Occupation mit Ausschluß

f) Klüber europäisches Völkerrecht. Th. I. §. 126.

g) rerum iudicatarum pandectae. Lib. V. tit. 21. cap. 1.

jedes Anderen vorzunehmen, die Rede seyn kann; hierzu wohl auch schon das Anheften des Wurfspießes als das erste äußere Zeichen der Absicht zu occupiren für hinreichend geachtet werden konnte, so wie nach altteutschem Rechte, wer einen wilden Bienenstock findet, durch äußere Bezeichnung des Baumes sich das Vorrecht zur Occupation gegen jeden Anderen sichert *). Und hierdurch erläutert sich denn auch die besondere Meinung einzelner Schriftsteller, welche nach dem Naturrecht einen körperlichen Act der Besitzergreifung nicht für nothwendig zur Occupation halten; am deutlichsten erklärt sich darüber Barbayrac in den Noten zu Pufendorfs Naturrecht *h*): il faut remarquer, que l'effet, que nous attribuons à une simple déclaration de la volonté de s'approprier une chose, se réduit à *prévenir* ceux, qui pourroient avoir la même intention; mais on n'a jamais prétendu, que cela suffit pour *acquérir* un plein droit de *propriété*, qui exclue désormais toute prétention d'autrui; woraus er für den vorliegenden Fall die Folgerung zieht, daß Acanthos, da beide Ab-

*) Schilter l. c. exerc. 45. th. 16. Struv. us. mod. Pand. Lib. XLI. tit. I. §. 9.

h) Liv. IV. chap. 6. §. 2. not. 2.

gesandten ihre Absicht zu occupiren gleichzeitig an den Tag gelegt hätten, keinem vorzugsweise vor dem anderen erworben sey, vielmehr beide einen gleichen Anspruch erlangt hätten [i]). — Das römische Recht erkennt indessen überhaupt kein solches Präventionsrecht zum Occupiren an, wie aus dem obigen Beispiele von dem schon verwundeten Wild, welches vor dem wirklichen Ergreifen noch von jedem Dritten occupirt werden kann [k]), sich völlig klar ergiebt. Es bleibt also hiernach bei der Regel, daß zur Occupation, als Mittel, Eigenthum zu erwerben, das Factum der körperlichen Besitzergreifung wesentlich erfordert werde.

II.

Von der Occupatio bellica.

§. 4.

Grundsatz

Kriegseroberung, occupatio bellica, ist nichts anders, als eine einzelne Gattung der ge-

---

i) l. c. §. 8, not. 2, in Beziehung auf Titius observ. ad Pufendorf. Obs. 293.

k) l. 5. §. 1. D. de adq. rer. dom. §. 13. I. de rer. divis.

wöhnlichen Occupation herrnloser Sachen *l*); folglich, wie diese, ursprünglicher Eigenthumserwerb durch einseitige Besitzergreifung mittelst eines körperlichen Acts wirklicher Bemächtigung. — Zwar hat schon mancher Philosoph es mit seiner Logik zu fassen nicht vermocht, warum die Kriegseroberung, wobei doch keinesweges eine eigenthumsfreie Sache zuerst erworben, sondern nur die im Eigenthume des Feindes schon befindliche Sache auf den Sieger übertragen wird, nicht vielmehr den abgeleiteten Erwerbungsarten beigezählt werden solle, welches auf die rechtliche Beurtheilung der occupatio bellica und ihrer Erfordernisse nicht ohne erheblichen Einfluß seyn würde; auch ist die gar naive Schlußfolge, von welcher Glafey *m*) hierbei ausgeht, nicht ohne Schein der Wahrheit. „Da kann ich nicht sagen, daß die Sachen meiner Feinde res nullius, dergleichen doch die modi originarii erfordern, seyen, weil Niemand das Recht, selbige zu occupiren, hat, als ich, der ich mit dem Feinde

l) „Die Beute wird mit Unrecht als eine eigne völkerrechtliche Erwerbungsart gezählt, sie gehört zur Occupation:" Salfeld Grundriß eines Systems des europäischen Völkerrechts. §. 15.

m) Vernunft- und Völkerrecht. B. IV. Cap. 3. §. 131. 132.

kriege. Ich kann aber auch nicht sagen, daß der Feind das Eigenthum auf mich transferire, sintemal ich solch Recht nicht mit des Feindes Willen, sondern immediate ex lege, bekomme, weil es sonst schlüpfrich um mein Recht stehen würde; dieweil aber auch dieses ein modus derivativus heißt, wenn einer sein Lehngut vermöge der Gesetze seinem Vetter par force und wider Willen überlassen muß, so stehe ich weiter nicht an, die occupationem bellicam ad modos *derivativos* zu zählen." Gleichwohl wird diese ganze Argumentation durch das positive Recht geradezu vernichtet, und man kann nicht einmal sagen, daß dieses von reiner Willkühr dictirt sey, da selbst die bewährtesten Lehrer des Völkerrechts auf das nämliche Princip, welches den Bestimmungen des römischen Rechts zum Grunde liegt, zurückkommen.

Das römische Recht betrachtet nämlich die Sachen des Feindes in der Hinsicht als wirklich herrnlos *n*), daß es im Kriege weder Staats- noch Privat-Eigenthum des Feindes achtet *o*), daß

n) „Auch Sachen, welche einem Feinde gehören, sieht das römische Recht als herrnlos an:" Hugo Lehrbuch des heutigen römischen Rechts. §. 74. Thibaut Pandectenrecht. §. 593.

o) Schweppe a. a. O. §. 240.

also nach demselben der Begriff des Eigenthums durch den Krieg aufgehoben wird und der Zustand der Herrnlosigkeit an seine Stelle tritt *p*). Daher stellt es die Occupation der Sachen des Feindes mit der aller sonstigen herrnlosen Sachen völlig gleich. Eben die Gesetzstelle, mit deren Worten vorhin die Eigenschaft der Occupation als ursprünglicher Erwerbsart des Eigenthums durch körperliche Apprehension im Allgemeinen nachgewiesen wurde, eben diese Stelle verfügt in unmittelbarer Verbindung mit denjenigen Sachen, quae terra, mari, coeloque capiuntur, weiter: *Item* bello capta eius fiunt, qui primus eorum possessionem nactus est! *q*) Den Zusammenhang hiervon erläutert am deutlichsten Voet *r*): Occupatio est iusta adprehensio rerum corporalium, per quam id, quod nullius est, naturali ratione primo occupanti conceditur. Et quamvis circa res hostium etiam occupatio permissa sit, quae non videntur nullius sed alicuius esse, tamen quia ex belli iure ius omne commer-

p) v. Kamptz Beiträge zum Staats- und Völkerrecht. N. IX. §. 2.

q) l. 1. §. 1. D. de adq. vel am. poss.

r) in comment. ad Pandectas. Lib. XLI. tit. 1. §. 2.

ciorum hostis hosti negat, hinc et res hostium occupamus tanquam tales, quae nullius in dominio sunt, quarumque intuitu hostes per denegatum ex belli iure commercium intelliguntur iniqui tantum detentores esse, omni dominii ac possessionis iure carentes. — Und hiermit stimmt vollkommen auch das heutige Völkerrecht in dem Grundsatze überein, daß „der entstandene Krieg mit den bisher zwischen beiden Theilen bestandenen rechtlichen Verhältnissen zugleich die Anerkennung des wechselseitigen Eigenthums aufhebt, welches daher von beiden Seiten füglich als herrnlos betrachtet werden kann“ *s*); woraus folgt, daß der kriegführende Theil sich des Eigenthums seines Feindes wie eines herrnlosen Gutes bemächtigen könne *t*).

Von solchen dem Feinde weggenommenen Sachen sagt nun das römische Recht: quae ex hostibus

---

s) Salfeld a. a. O. §. 131. Schmelzing system. Grundriß des practischen europäischen Völkerrechts. Th. III. §. 472.

t) Schmelzing a. a. O. §. 478. Ziegler notae in H. Grotii ius belli et pacis. L. III. c. 6. §. 2. Pufendorf l. c. §. 14. Richter diss. de mobilibus privatorum rebus inter arma captis et alienatis. Lips. 1746. §. 1. Hellfeld l. c. §. 1735. Martens Einleitung in das pos. europ. Völkerrecht. §. 277. v. Kamptz a. a. O. §. 1.

capiuntur, statim capientium fiunt *u*); und wendet dieß auch auf solche dem Feinde gehörigen Sachen an, welche sich im eignen Gebiete des gegen ihn kriegführenden Theils befinden, et quae res hostiles apud nos sunt, occupantium fiunt *v*). Bei dieser klaren Bestimmung unseres heutigen gemeinen Rechts über einen Gegenstand, der, in Beziehung auf den erfolgenden Eigenthumserwerb, als privatrechtlicher betrachtet werden muß, bedarf es keiner weiteren Ableitung und Bekräftigung weder aus dem alten teutschen Rechte, wo jedoch ebenfalls die Regel galt: was ich meinem rechten Feinde nehme oder in einem rechten Kriege gewinne, das ist mein! *w*), noch aus den Reichsgesetzen, welche gleichergestalt verordnen, daß, was ein Jeder in Schlachten, Stürmen, oder sonst, den Feinden abgewinnt, einem Jeden nach Kriegsrecht und Ordnung bleiben soll *x*). Und jedenfalls ist es nach dem heutigen Völkerrecht ganz unzweifelhaft,

u) l. 5. §. 7. D. de adq. rer. dom. §. 17. I. de rer. divis.

v) l. 51. §. 1. D. de adq. rer. dom. — „Quae apud nos sunt, id est, bello orto apud nos deprehenduntur:“ Grotius Lib. III. c. 6. §. 12.

w) Sächsisches Weichbild. Glosse zu Art. II. Hert comm. et opusc. Vol. II. P. III. p. 356. v. Kamptz a. a. O. §. 2. Not. 1.

x) Reuterbestallung von 1570. Art. 96. 203.

daß durch die Occupatio bellica der bisherige Eigenthümer sein Eigenthum verliert, und daß solches unwiderruflich und vollständig auf den Eroberer übergeht y), so daß die occupirten Sachen von jedem Dritten gültig erkauft werden können, ohne daß eine Zurückforderung mit Grunde erhoben werden kann z); wobei nur dieß zweifelhaft seyn kann, ob nicht der vorige Eigenthümer berechtigt zu halten sey, gegen Erstattung des von dem Käufer gezahlten Preises die Sache selbst zurückzunehmen, wofür die Analogie der l. 12. §. 7. D. de captivis *) ein bedeutendes Argument abgiebt. Mit Rücksicht hierauf wird jene Frage von Mehreren bejahet a), von anderen hingegen, weil

---

y) v. Kamptz a. a. O. §. 3. Salfeld a. a. O. §. 139. Schmelzing a. a. O. §. 479. Klüber a. a. O. §. 254.

z) Schmelzing a. a. O. Wolff ius gentium. §. 861.

*) „Si quis servum captum ab hostibus redemerit, protinus est redimentis, quamvis scientis alienum fuisse; sed *oblato ei pretio*, quod dedit, postliminio rediisse aut receptus esse servus credetur.“ cf. l. 19. §. 9. D. eod.

a) Gothofred. not. ad leg. cit. Carpzov defin. forens. P. IV. const. 35. def. 8. Man vergleiche auch Mevius comm. in ius lubecense. Lib. IV. tit. 1. art. 10. Grass diss. de eo quod iustum est circa recuperationem bellicam. Tub. 1689. §. 15. Nach dem Preußischen Landrecht, Th. I. Tit. 9. §. 199, findet die Zurückforderung gegen Vergütung des Gezahlten statt.

die angeführte Gesetzstelle auf den Fall eines gefangenen Sclaven einzuschränken sey, die verneinende Meinung vorgezogen [b]). Alles dieses gilt jedoch wie ich nachher (§. 10) näher ausführen werde, in vollem Umfange nur von beweglichen Sachen.

§. 5.

Erfordernisse.

Welches sind nun aber die rechtlichen Erfordernisse der Kriegseroberung, als Mittels, Eigenthum an den erbeuteten Sachen zu erwerben? — Schon nach dem Begriffe der Kriegseroberung sind es im Allgemeinen zwei: Die Eigenschaft einer Sache des Feindes, und wirklich erfolgte Occupation derselben. Das erste Erforderniß ist im römischen Rechte sehr bestimmt dadurch bezeichnet, daß die Gesetze ausdrücklich angeben, wer unter einem Feinde in diesem Sinne zu verstehen sey. Hostes sunt, quibus bellum publice populus romanus decrevit, vel ipsi populo romano! [c]); denselben werden entgegengesetzt

---

b) Ziegler l. c. §. 7. Richter l. c. §. 17. Bauder observ. ex iure rom germ. ad occupationem bellicam rerum mobilium potissimum pertinentes. Altorf. 1764. §. 10. v. Kamptz a. a. O. §. 3.

c) l. 24. D. de captivis. l. 118. D. de V. S.

theils pirati et latrones *d*), theils qui in civilibus dissensionibus in alterutras partes discedent *e*). Dieser klaren Bestimmungen ungeachtet hat man hin und wieder die rechtliche Wirksamkeit der Kriegseroberung dadurch bedingt halten wollen, daß der Krieg, worin dieselbe erfolgte, ein bellum iustum, und zwar iustum in dem Sinne sey, daß die occupirende Kriegsmacht aus einem rechtlichen Grunde den Krieg angefangen, oder daß sie wenigstens bei dessen Eröffnung die herkömmlichen Formen beobachtet, also insonderheit eine Kriegserklärung vorausgeschickt habe *f*). Dagegen herrscht jedoch unter den älteren und neueren Schriftstellern über Privat- und Völker-Recht eine so durchgehende Uebereinstimmung für die gegentheilige Ansicht, daß es kaum einer näheren Ausführung der dieselbe unterstützenden Gründe bedarf. Will man überhaupt in den Begriff der Kriegseroberung, als Erwerbsmittels des Eigenthums, das Merkmal aufnehmen, es müsse ein bellum iustum seyn, in welchem die Er-

d) l. 19. §. 2. D. de captivis.

e) l. 21. §. 1. D. eod.

f) Diese Meinung wird sehr nachdrücklich vertheidigt in den drei Schriften: N. II. S. 16 ff. N. XVI. S. 206 ff. N. XIX. S. 87 ff.

deutung erfolgte, so kann dieß durchaus in keinem anderen Sinne geschehen, als in welchem die römischen Gesetze voraussetzen, daß es wahre hostes seyn müssen, mit welchen der Krieg geführt wird, es kann aber auf die innere Gerechtigkeit des Krieges dabei keine Rücksicht genommen werden. *Publica* esse arma utrinque oportet, et utrinque esse *principes*, qui bellum gerant, sagt schon Albericus Gentilis *g*), und nach ihm Lauterbach *h*), zugleich die Negative berücksichtigend: Requiritur quoad formam, ut occupatio haec facta sit in bello *legitimo*, quale est, quod geritur *a personis ius belligerandi habentibus*, licet non constet, quis iustiorem foveat causam, quia de hoc nunquam constat. Eben so bezeichnet auch J. H. Böhmer *i*) jenes Erforderniß: Praesupponitur *iustum* bellum, quod quoad effectus externos determinatur *unice ex iure belligerandi*, — ein vom Staate gebilligter Krieg, wie sich Thibaut *k*) hierüber ausdrückt. Hiergegen wird nun hauptsächlich die Meinung zweier Rechtsgelehrten geltend gemacht, die, wo es auf völker-

g) de iure belli. Lib. I. cap. 3.
h) colleg. pandect. Lib. XLIX. tit. 15. §. 8.
i) introd. in ius digest. Lib. XLI. tit. 1. §. 14.
k) Pandectenrecht. §. 593.

rechtliche Fragen ankommt, allerdings eine vollgültige Stimme haben; es sind dieß Grotius und Vattel. Beide aber bestärken vielmehr, wenn man sich nur nicht an einzelne aus dem Zusammenhange gerissene Stellen ihrer Werke hält, ganz unzweifelhaft die obige Ansicht. Grotius nämlich folgert aus dem Erfordernisse der innern Gerechtigkeit des Krieges nur eine moralische Verpflichtung zur Wiedererstattung der eroberten Gegenstände, indem er die an einem ungerechten Kriege Theil nehmenden zu denen rechnet, qui ad regnum coeleste sine poenitentia pervenire non possunt *l*); wo aber von den juristischen Wirkungen der Kriegseroberung die Rede ist, spricht er geradezu den Grundsatz aus: iure gentium non tantum is, qui *ex iusta causa* bellum gerit, sed *quivis in bello solenni* dominus fit eorum, quae hosti eripit *m*), das bellum solenne aber bestimmt er näher dahin, daß solches von Seiten der höchsten Staatsgewalt unternommen werde und mit einer Kriegsankündigung beginne *n*). Ut iustum hoc significatu bellum sit, non sufficit inter summas

l) de iur. bell. et pac. Lib. III. cap. 10. §. 3.

m) *Ibid.* cap. 6. §. 2.

n) *Ibid.* cap. 3. summar. ad §. 4. 5. (p. 691. ed. Barbeyrac).

utrinque potestates geri, sed oportet, ut et publice decretum sit, et quidem ita decretum publice, ut eius rei significatio ab altera partium alteri facta sit o). Vorausgeschickte Kriegsankündigung wäre also das einzige specielle Erforderniß, wovon dieser Schriftsteller die Eigenschaft eines Krieges, als bellum iustum, in der hier vorliegenden Beziehung abhängig macht. Daß aber gerade dieses Erforderniß, so wichtig und unerlaßlich es bei den alten Völkern gehalten werden mochte p), heutzutage nicht mehr für wesentlich zur Legitimität eines Krieges zu achten sey, hat schon Bynkershoek in einer eignen Abhandlung: ut bellum sit legitimum, indictionem belli *non* videri necessariam q), vollständig nachgewiesen, und eben so bezeugen die neuesten Schriftsteller über das europäische Völkerrecht, daß die in

o) *Ibid.* Cap. 3. §. 5. Damit im Wesentlichen übereinstimmend, sagt Titius ad compend. Lauterbach. obs. 1431.: Id solum spectatur, an bellum geratur ab eo, qui habet majestatem, ac iuxta solennitates receptas denunciatum sit; iustis ex causis illud susceptum sit nec ne, aut num intra debitos limites geratur an ultra modum saeviatur, hactenus non attenditur.

p) Polybius historiar. Lib. XIII. cap. 1. Livius historiar. Lib. XXXI. cap. 14. Cicero de officiis. Lib. I. cap. 11.

q) quaestiones iuris publici. Lib. I. cap. 2. cf. Hert comm. et opusc. Vol. 1. P. 1. p. 164.

älteren Zeiten auch von europäischen Staaten für nothwendig gehaltene und daher meist üblich gewesene Kriegsankündigung seit der Mitte des 17ten Jahrhunderts fast ganz außer Gebrauch gekommen sey, und daß es daher zu der Rechtmäßigkeit eines Krieges einer Ankündigung desselben nicht mehr bedürfe r), vielmehr an deren Stelle bloß eine Bekanntmachung des Krieges an die eignen Unterthanen durch Manifeste, und die Entwickelung der Ursachen desselben in Druckschriften, gesetzt zu werden pflege *). Gewährt demnach Grotius jener Meinung in der That keine Stütze, so ist dieß noch weit weniger mit Vattel der Fall. Auch er setzt zwar voraus, daß, um den Handlungen der kriegführenden Theile alle rechtlichen Wirkungen beizulegen, une guerre en forme vor-

r) Klüber Völkerrecht. B. II. §. 238. — Auch Moser in den Beiträgen zum neuesten europäischen Völkerrecht. Th. I. S. 369, bezeugt, daß man heutzutage eine ausdrückliche Kriegserklärung als bloße Formalität, die man ersparen könne, behandle; und in dem Versuch des neuesten europäischen Völkerrechts Th. IX. B. I. S. 32, daß es nach der Praxis nicht üblich sey, dem Gegner einige Zeit zwischen der Kriegserklärung und dem Anfange der Feindseligkeiten zu gönnen, sondern man eher suche, denselben sicher zu machen und alsdann zu überraschen, um desto weniger Widerstand zu finden. Mehrere Beispiele von dergleichen feindlichen Ueberfällen ohne Kriegserklärung findet man an beiden Stellen aufgezeichnet.

*) v. Martens Völkerrecht. §. 262.

handen seyn müsse; auch er erfordert hierzu, wie Grotius, daß der Krieg par autorité du souverain geführt werde und von einer Kriegserklärung begleitet sey [s]; allein abgesehen von der heutigen Unanwendbarkeit dieses letzteren Erfordernisses, und von der Beschränkung, welche er selbst solchem dahin beilegt, qu'il est permis de faire sa déclaration seulement lorsqu'on est arrivé sur la frontière avec une armée, et même après que l'on est entré dans les terres de l'ennemi, et que l'on y a occupé un poste avantageux, toutefois avant que de commettre aucune hostilité [t]; abgesehen hiervon, erklärt sich Vattel insonderheit über das bellum iustum in einem ganz anderen Sinne, als in jenen Schriften (Not. f.) unterstellt wird. La guerre *en forme*, quant à ses effets, *doit être regardée comme juste* de part et d'autre. Ainsi les droits fondés sur l'état de guerre, la légitimité de ses effets, *la validité des acquisitions faites par les armes*, ne dépendent *point*, extérieurement et parmi les hommes, de la justice de la cause, mais de la légitimité des moyens en eux-mêmes; c'est-à-dire

s) Vattel droit des gens. Liv. III. chap. 4. §. 66.
t) *Ibid.* §. 60.

de tout ce qui est requis pour constituer une guerre en forme [u]). Personne n'est en droit de juger une nation sur l'excès de ses prétentions, ou sur ce qu'elle croit nécessaire à sa sûreté. Toute acquisition faite dans une guerre en forme est donc valide, *indépendamment de la justice de la cause*, et des raisons, sur lesquelles le vainqueur a pu se fonder, pour s'attribuer la propriété de ce qu'il a pris [v]); chacune nation prétend en effet avoir la justice de son côté dans les différends qui peuvent survenir, et il n'appartient ni à l'un ou à l'autre des intéressés, ni aux autres nations, de juger la question. Celle qui a tort pêche seulement *contre sa conscience* [w])! Die Beiſpiele, welche er hiernach von einer guerre informe et illégitime giebt, beweiſen überdieß, daß er ſich dabei nur ſolche Feindſeligkeiten und Gewaltthätigkeiten dachte, auf welche der Namen eines Krieges gar nicht anwendbar iſt, wie die von den Flibuſtiern und überhaupt von Seeräubern verübten [x]); wenn er aber

u) *Ibid.* ch. 12. §. 190.

v) *Ibid.* ch. 13. §. 194.

w) *Ibid.* Préliminaires. §. 21.

x) *Ibid.* Liv. III. ch. 4. §. 67. Marodeurs und Seeräuber nennt auch Klüber a. a. O. §. 254., als

zugleich die Corsaren der Barbarei nennt, so darf jedoch nicht übersehen werden, daß keineswegs die Seecaperei überhaupt den Begriff einer guerre légitime et dans les formes ausschließe, indem die unter den Befehlen der Admirale ihres Souverains stehenden Caper eben so wohl für rechtmäßige Feinde zu halten sind, wie im Landkriege der Soldat, welcher zu Nehmung feindlichen Eigenthums autorisirt ist y).

Die zweite Bedingung, unter welcher die Kriegseroberung den Eigenthumserwerb an den erbeuteten Sachen mit sich führt, ist das Factum der wirklichen Besitzergreifung. Tota acquisitio bellica perficitur per capionem sive adprehensionem, quae facto momentaneo absolvi-

---

unrechtmäßige Feinde in dieser Beziehung. Wenn gleichwohl eben dieser Schriftsteller, §. 255., ein von der innern Gerechtigkeit des Krieges abhängiges Recht zur Eroberung als Bedingung des Eigenthums an den eroberten Sachen voraussetzt, so redet derselbe hierbei einestheils zunächst nur von Immobilien und von der Souverainetät, als Gegenständen der Eroberung, anderntheils nur von dem, was das natürliche Völkerrecht mit sich bringt, was aber practisch gar nicht ausführbar ist, indem er selbst anerkennt, daß jenes Recht auch durch Zwang begründet werden könne, sofern dieser nur rechtmäßig sey, worüber es aber unter unabhängigen Staaten keinen Richter giebt.

y) Klüber a. a. O. §. 261.

tur z). Initium igitur adquisitionis bellicae est corporis ad corpus adiunctio *). Dieſe Vorausſetzung ergiebt ſich ohne weiteren Beweis ſchon aus der allgemeinen Eigenſchaft der Kriegseroberung als Gattung der gewöhnlichen Occupation (§. 1 u. 6). Vox ipsa *capta* a), ſagt Cocceji, indicat, rem ita in nostra custodia et potestate esse, ut eximi non possit b). Und ebenſo wiederholt Lauterbach, was er als Erforderniß der Occupation überhaupt angegeben, auch in der beſonderen Anwendung auf Kriegseroberung: Occupatio bellica est modus dominium adquirendi in rebus hostium per earum *actualem adprehensionem* et in potestatem deductionem c), et consistit ius hoc occupandi in *manu* et *corporali invasione* ac possessione; neque hic sufficit adprehensio, quae visu et oculis fit aliasque sufficiens est, sed naturalis occupatio requi-

---

z) Ziegler de iuribus majestatis. Lib. I. cap. 33. §. 79. — „Captivitas bellica *non exsistit*, nisi interveniente *naturali* et *reali* occupatione“: Grass dissert. cit. §. 17.

*) Boecler dissert. de occupatione bellica. Argent. 1712. Cap. IV. §. 7.

a) capere est cum effectu accipere: l. 71. D. de V. S.

b) Grotius illustratus. T. III. p. 138. not. *m*.

c) colleg. pandect. Lib. XLI. tit. 1. §. 49.

ritur *d*). Noch ſtrenger erſcheint, was Stryk *e*) annimmt: quae ex hostibus capimus, tunc demum nobis adquiri, quando *non solum manibus adprehensa*, sed et in nostram potestatem ac *securitatem* redacta, ut tam facile nobis iterum eripi nequeant. Vorzüglich characteriſtiſch iſt aber für die eigenthümliche Natur des Erwerbes durch Kriegseroberung, was Grotius *f*) hierüber äußert: non causa aliqua, sed ipsum *nudum factum g*) spectatur, et *ex eo* ius *nascitur*! Alſo nur allein das Factum der wirklichen Beſitzergreifung, welchem noch kein Recht vorausgeht, iſt das Mittel, wodurch ein Recht an der erbeuteten Sache zuerſt erzeugt und erworben wird. Dieſe Beſtimmung iſt ſo bezeichnend, daß ſie wohl als Grundregel der Theorie vom Eigenthumserwerbe durch Kriegseroberung betrachtet werden kann.

---

d) Ibid. Lib. XLIX. tit. 15. §. 6.

e) usus mod. pandectar. Lib. XLIX. tit. 15. §. 3.

f) Lib. III. cap. 6. §. 2. n. 4.

g) „sola adprehensio vel *manus iniectio* et possessio"; Gronovii not. 22. ad Grotium l. c.

III.

Occupatio bellica in Beziehung auf unkörperliche Sachen.

§. 6.

Ueberhaupt.

Occupation unkörperlicher Sachen erscheint sofort als contradictio in adiecto, wenn wir die bisher vorgetragenen Grundsätze in folgerechter Anwendung durchführen. Occupation kann ihrem rechtlichen Begriffe nach nicht gedacht werden ohne Besitzergreifung, ohne wirkliche körperliche Apprehension; unkörperliche Sachen aber sind einer solchen Besitzergreifung gar nicht fähig, weil bei ihnen so wenig ein natürlicher Besitz, als eine körperliche Apprehension, statt findet. Seneca *h*) schon definirt dieselben als solche, quae nec visu, nec tactu, nec alio sensu, comprehenduntur. Unkörperliche Sachen also existiren gar nicht als äußere Dinge, auf welche der Mensch unmittelbar mit seinen Sinnen einzuwirken, die er in seine physische Gewalt zu bringen vermag; sie existiren bloß in der Vorstellung von einem Rechte, und in der Beziehung dieses Rechtes einerseits auf ein

h) in epistolis. N. 58. §. 13.

bestimmtes Subject, welchem dasselbe zusteht, andrerseits auf ein materielles Object, an welchem das Recht ausgeübt wird. Sehr treffend nennt daher Cicero *i*) die unkörperlichen Sachen solche, quae *non sunt*, sed tamen *intelliguntur*, und Severinus Boethus *k*) erläutert solches dahin: incorporales quasi pro non entibus haberi, non, quod omnino ea, quae incorporalia sunt, *non sint*, sed quia humanum genus sensibus degat, et id maxime *esse* arbitretur, quod sensuum comprehensioni subiicitur, contra vero res incorporeas velut *non esse* sentiat, quia earum nullum quasi corpus sit, nec moles aliqua, quae feriat sensum. Für den practischen Gebrauch des Juristen zugeschnitten, finden wir aber diese philosophische Betrachtung *l*) in unserem corpus iuris, wo das wahre Wesen der unkörperlichen Sachen recht anschaulich dahin angegeben wird: Res incorporales sunt, quae *tangi non possunt*, qualia sunt ea, quae in iure consistunt, sicut hereditas, ususfructus, usus, et

i) topica. Cap. 5.

k) commentar. in topica Ciceronis. Lib. III. Opp. p. 795.

l) Sie wird den Stoikern zugeschrieben, ist jedoch ganz in der Natur der Sache gegründet. S. Meister selecta opuscula. N. X. p. 507 sqq.

obligationes, quoquo modo contractae; nec ad rem pertinet, quod in hereditate res corporales continentur, nam et fructus, qui ex fundo percipiuntur, corporales sunt, et id, quod ex aliqua obligatione nobis debetur, plerumque corporale est, veluti fundus, homo, pecunia; nam ipsum ius hereditatis, et ipsum ius utendi fruendi, et ipsum *ius obligationis*, incorporale est. Eodem numero sunt iura praediorum urbanorum et rusticorum, quae etiam servitutes vocantur *m*). — Nec *possideri* intelligitur ius incorporale *n*).

Eine unmittelbare Occupation unkörperlicher Sachen ist demnach etwas geradezu Unmögliches, Incorporalia, quae sua natura tangi non possunt, ideo nec adprehendi, nec occupari, possunt *o*). Unkörperliche Dinge, Befugnisse, kann man nicht durch Occupation an sich bringen *p*). Will man gleichwohl dergleichen Gegenstände nicht gänzlich von dem Erwerbe durch Occupation, und insonderheit durch Kriegseroberung, ausschließen, so muß man einen

m) l. 1. §. 1. D. de divis. rer. §. 2. 3. I. de reb. corp. et incorp.

n) l. 4. §. 27. D. de usurp. et usuc. cf. l. 3. pr. D. de adq. vel am. poss.

o) Voetius diss. de occupatione. Lugd. 1709. §. 3.

p) Höpfner Comment. über die Institutionen. §. 295.

anderen an und für sich occupationsfähigen Gegenstand aufsuchen, mit welchem dieselben in einer so engen Beziehung stehen, daß durch ihn eine mittelbare Erwerbung auch jener Sachen möglich wird. Res incorporales *in abstracto* consideratae non quidem sunt obiectum huius occupationis, bene vero *in concreto* consideratae, quae *cum rebus corporalibus* adquiri possunt *q*). Incorporalia enim omnino tenentur *cum re, cui cohaerent r*), et mediantibus corporibus, quibus inhaerent, occupari possunt *s*). Res incorporales et iura quamquam occupationis, quae manu et actu corporali fit, obiectum proprium non sint, tamen nihil obstat, quo minus etiam *cum rebus corporalibus, quibus cohaerent et accedunt*, occupari dicantur *t*). — Bei körperlichen Sachen, mit welchen die unkörperlichen zusammenhängen, hat demnach die gleichzeitige Occupation der letzteren mit ersteren durchaus kein Bedenken, und es gilt dieses namentlich von den in

q) Lauterbach. Lib. XLIX. tit. 15. §. 5.

r) H. Coccei Grotius illustr. Lib. III. cap. 8. §. 4. not. *r*.

s) Brunleger diss. de occupatione bellica. Argent. 1702. p. 38.

t) Carpzov diss. de iure postliminii. Lips. 1672. §. 87.

den obigen Gesetzstellen besonders erwähnten Real-Servituten. Erwirbt der Feind durch Occupation ein Grundstück, welchem eine solche Servitut anklebt, so erwirbt er diese mit dem Grundstück *u*), wenn er sie gleich für sich allein nicht hätte occupiren und erwerben können. Für diesen Grundsatz haben wir in ausdrücklicher Verfügung der Gesetze eine sehr starke Analogie bei der *Usucapion*, welche mit der Occupation den sehr *wesentlichen* Bestandtheil gemein hat, daß bei einer wie der anderen aus dem Factum des Besitzes das Recht entspringt. Real-Servituten, sagen die Gesetze, sind und bleiben unkörperliche Dinge, wenn sie gleich mit einer körperlichen Sache verbunden sind *v*); sie können darum an und für sich nicht besessen werden, doch wird es so angesehen, als ob der, welcher das Grundstück besitzt, auch sie im Besitz habe *w*); sie können daher an und für sich niemals durch Usucapion erworben werden, wohl aber können sie es zugleich mit dem Grundstücke *x*). Ganz die nämliche Schlußfolge, woraus solchergestalt die rechtliche Möglichkeit der Usucapion der Ser-

u) Lauterbach. l. c.
v) l. 14. pr. D. de servit.
w) l. 32. §. 1. D. de serv. praed. urb.
x) l. 10. §. 1. D. de usurp. et usucap.

vituten sich ergiebt, führt auch in der Anwendung auf die Occupation derselben zu gleichem Resultat. Noch specieller distinguirt hier Pufendorf y) zwischen solchen Rechten, welche ex pacto aliquo personali, und solchen, die ex pacto reali mit einer Sache verbunden sind, und nimmt an, daß erstere nicht sogleich mit der Sache, welcher sie anhängen, erworben werden, dabei vielmehr zu beachten sey, ob dieselben ihrer eigenthümlichen Natur nach einer Occupation unterworfen seyn können z), welches er sodann nach den Grundsätzen der Occupation solcher Rechte, die einer Person zustehen, beurtheilt.

§. 7.

Occupation der Forderungsrechte.

Bei weitem schwieriger ist nun aber die Frage in Ansehung der Occupation solcher Rechte, welche einer Person zustehen. Gar leicht sieht sich zwar der allgemeine Grundsatz an, daß stets die unkörperliche Sache, mag sie einer körperlichen Sache oder einer Person anhängen, mit derselben occupirt werde. So allgemein drückt sich z. B. Cocceji *) aus: res incorporales sunt, ad

y) ius nat. et gent. Lib. VIII. cap. 6. §. 22.
z) Boecler in dissert. cit. §. 6.
*) l. c. Lib. III. cap. 7. §. 4. addit.

quarum substantiam corpus non pertinet, et vel *personis* insunt vel rebus, quibus proinde captis, simul iura illa inhaerentia capta censentur; und eben so unbedenklich stellt Grotius α) den Satz auf: verum est, incorporalia belli iure non primo ac per se adquiri, sed *media persona*, cuius ea fuerunt. Sie erwägen aber dabei nicht den sehr wesentlichen Unterschied, welcher zwischen Rechten, die einer Sache anhängen, und solchen, die einer Person zustehen, darin obwaltet, daß bei diesen letzteren gerade dasjenige Mittel, wodurch die Erwerbung einer solchen unkörperlichen Sache möglich wurde, das Vorhandenseyn einer körperlichen nämlich, deren Pertinenz dieselbe ausmacht, gänzlich mangelt, ein freier Mensch aber so wenig selbst besessen werden, als das Mittel, eine andre nicht an und für sich besitzfähige Sache durch ihn zu besitzen, seyn kann, wie denn auch die Idee, Rechte eines Menschen als dessen Pertinenzstücke zu betrachten, wahrhaft ungereimt seyn würde. Wir müssen also hier tiefer in den Grund der Verhältnisse eindringen. Vorerst unterscheide ich weiter zwischen solchen einer Person zustehenden Rechten, welche dinglicher Natur, und solchen, welche bloß

α) Lib. III. cap. 7. §. 4.

vituten sich ergiebt, führt auch in der Anwendung auf die Occupation derselben zu gleichem Resultat. Noch specieller distinguirt hier Pufendorf y) zwischen solchen Rechten, welche ex pacto aliquo personali, und solchen, die ex pacto reali mit einer Sache verbunden sind, und nimmt an, daß erstere nicht sogleich mit der Sache, welcher sie anhängen, erworben werden, dabei vielmehr zu beachten sey, ob dieselben ihrer eigenthümlichen Natur nach einer Occupation unterworfen seyn können z), welches er sodann nach den Grundsätzen der Occupation solcher Rechte, die einer Person zustehen, beurtheilt.

§. 7.

Occupation der Forderungsrechte.

Bei weitem schwieriger ist nun aber die Frage in Ansehung der Occupation solcher Rechte, welche einer Person zustehen. Gar leicht sieht sich zwar der allgemeine Grundsatz an, daß stets die unkörperliche Sache, mag sie einer körperlichen Sache oder einer Person anhängen, mit derselben occupirt werde. So allgemein drückt sich z. B. Cocceji *) aus: res incorporales sunt, ad

y) ius nat. et gent. Lib. VIII. cap. 6. §. 22.
z) Boecler in dissert. cit. §. 6.
*) l. c. Lib. III. cap. 7. §. 4. add:

quarum substantiam corpus non pertinet, et vel *personis* insunt vel rebus, quibus proinde captis, simul iura illa inhaerentia capta censentur; und eben so unbedenklich stellt Grotius a) den Satz auf: verum est, incorporalia belli iure non primo ac per se adquiri, sed *media persona*, cuius ea fuerunt. Sie erwägen aber dabei nicht den sehr wesentlichen Unterschied, welcher zwischen Rechten, die einer Sache anhängen, und solchen, die einer Person zustehen, darin obwaltet, daß bei diesen letzteren gerade dasjenige Mittel, wodurch die Erwerbung einer solchen unkörperlichen Sache möglich wurde, das Vorhandenseyn einer körperlichen nämlich, deren Pertinenz dieselbe ausmacht, gänzlich mangelt, ein freier Mensch aber so wenig selbst besessen werden, als das Mittel, eine andre nicht an und für sich besitzfähige Sache durch ihn zu besitzen, seyn kann, wie denn auch die Idee, Rechte eines Menschen als dessen Pertinenzstücke zu betrachten, wahrhaft ungereimt seyn würde. Wir müssen also hier tiefer in den Grund der Verhältnisse eindringen. Vorerst unterscheide ich weiter zwischen solchen einer Person zustehenden Rechten, welche dinglicher Natur, und solchen, welche bloß

a) cap. 7. §. 4.

Feinde zustehenden Forderungen dergestalt erwerbe, daß dieses Recht sich nunmehr in dem Eigenthume des Occupirenden befinde, und er darüber, ehe er noch durch Einziehung des Gegenstandes der Forderung davon Gebrauch gemacht, frei verfügen könne. Und dieß muß nach den obigen allgemeinen Grundsätzen schlechterdings verneint werden. Ist die Occupation ein bloßes Factum, durch welches, ohne ein vorausgehendes Recht an der zu occupirenden Sache, mittelst körperlicher Besitzergreifung das Eigenthum zuerst erzeugt wird, so läßt es sich gar nicht denken, wie ein solches Forderungsrecht, ein ius exigendi, welches an und für sich und vermöge seiner wesentlich unkörperlichen Natur der Apprehension durchaus unfähig ist, einseitig erworben werden könne, so lange nicht der materielle Gegenstand desselben von dem Occupirenden ergriffen worden ist.

Die allein mögliche Art, wie ein Forderungsrecht an und für sich durch Occupation zu erwerben steht, kann daher keine objective, sondern nur die rein subjective, durch Aneignung des Obligationsverhältnisses selbst, in welchem der Berechtigte zu dem Verbundenen, der Gläubiger zu dem Schuldner, steht, seyn. So wie nämlich nach dem Obigen die unkörperlichen Sachen überhaupt, also

auch die Forderungen, lediglich dadurch aus dem Gebiete bloßer Intelligenz in die Sphäre rechtlicher Wesen übergehen, daß man sie als Rechte, welche einem bestimmten Subjecte zustehen und an einem materiellen Objecte ausgeübt werden, denkt, und so wie aus dieser letzteren Beziehung die Möglichkeit der Occupation einer Forderung durch wirkliches Ergreifen ihres Gegenstandes hervorgehet, so läßt sich eine solche Occupation auf gleiche Weise auch in Beziehung auf das berechtigte Subject deduciren. Hierbei darf man nun aber nicht etwa so geradehin meinen, es seyen mit der Gefangennehmung einer berechtigten Person auch alle derselben zustehenden Forderungs-Rechte occupirt; denn der Mensch, als Rechtssubject, kann nicht mit einer Sache verglichen werden, seine Rechte hängen ihm nicht an, wie Pertinenzstücke, sie gehen von ihm selbst aus, sind sein geistiges Eigenthum, welches nicht durch bloßes Factum ohne seinen Willen von seiner Person getrennt werden kann; die Obligations-Rechte insonderheit bestehen lediglich in einem persönlichen Verhältnisse, wovon in dem Berechtigten nur der eine Endpunct, der andere in dem Verbundenen, liegt, mithin in etwas Aeußerem, was nicht schon durch die Ergreifung der physischen Person des Berechtigten von selbst mit

ergriffen wird. Wenn daher eine mit Rechten versehene Person von dem Feinde gefangen wird, so bekommt derselbe durch eine solche Occupation doch nichts weiter in seinen Besitz, als den Menschen in seiner äußeren Erscheinung, nur mit demjenigen, was derselbe von körperlichen Dingen an und bei sich trägt; dessen Rechte hat er dadurch noch nicht occupirt; hierzu gehört, daß er sich des Gefangenen zugleich als Rechts-Subjects bemächtige; ist dieß geschehen, hat der Sieger die Eigenschaft des Besiegten als Rechts-Subject sich zu eigen gemacht, ist er selbst durch diese Zueignung der Berechtigte an des Besiegten Stelle geworden, dann erst kann man sagen, daß dessen Rechte, daß insonderheit dessen Forderungs-Rechte, wirklich occupirt seyen, daß solche nunmehr dem Occupirenden vermöge der Occupation zustehen, und von ihm darüber, auch ehe noch der Gegenstand des Rechts durch wirkliche Apprehension in seine Gewalt gebracht worden ist, wirksam verfügt werden könne.

Dieser einzige Fall des Erwerbes von Obligationsrechten durch Occupation, ohne reelle Einziehung des Gegenstandes der Forderung, kann sich nun aber auf keine andre Weise zutragen, als wenn dem Berechtigten durch die Gefangennehmung die Qualität eines Rechts-Subjects überhaupt und ganz-

lich genommen wird, welches alsdann eintritt, wenn derselbe zum Sclaven gemacht wird und als solcher in das volle Eigenthum des Occupirenden übergeht, indem dieser hierdurch mit dem Eigenthume an der Person, welche nunmehr wirklich nur noch als bloße Sache betrachtet werden kann, den ganzen Inbegriff ihrer Rechte in sich aufgenommen hat. Diese Art der Occupation findet jedoch bekanntlich unter den europäischen Völkern nicht mehr statt. Als Grundsatz des europäischen Völkerrechts ist es daher ganz richtig, wenn Hert c) im Allgemeinen annimmt, daß die bloße Gefangennehmung des Gläubigers nicht das Recht der Forderung, ius exigendi, ertheile, weil dieß Recht, als aus einem Contract entspringend, bloß persönlich sey; oder wenn Burlamaqui d) stets neben der Gefangennehmung der Person noch eine specielle Bemächtigung der Gegenstände solcher persönlichen Rechte erfordert: à l'égard des droits personnels sur les choses, il ne suffit pas de s'être saisi de la personne de l'ennemi, pour avoir acquis tous ses biens, à moins qu'on ne *s'empare en effet* de ces biens mêmes dans l'occasion. — Mit dem bisher

c) not. ad Pufendorf ius nat. Lib. VIII. cap. 6. §. 22.
d) principes du droit de la nat. et des gens. P. IV. ch. 7. §. 14.

Vorgetragenen ſtimmt auch Pufendorf *e*) nicht nur im Hauptgrundſaße überein: circa adquisitionem incorporalium in bello peculiariter observandum, ista non adquiri, nisi *cum subiecto*, cui inhaerent, quod subiectum sunt vel personae vel res, wobei er in der weiteren Ausführung ſehr genau die verſchiedenartigen Rechte, welche einer Perſon zuſtehen können, unterſcheidet; ſondern es iſt auch der von ihm weiter aufgeſtellte Saß: si civis ab hoste captus fuerit, bona istius, quae simul capta non fuerunt, non adquiri capienti, dem Obigen völlig entſprechend, wenn man ſich nur die von ſeinem Commentator Barbeyrac *f*) ausdrücklich bemerkte Modification hinzudenkt: cela n'est vrai, qu'en supposant que le prisonnier de guerre conserve sa liberté; car aujourd'hui même dans les pays, où l'on fait esclaves ceux que l'on prend, on acquiert, comme autrefois, avec la personne tous ses biens, de quelque nature qu'ils soient, au nombre desquels sont les *dettes actives*, quelque fondées qu'elles soient sur un contrat; welche Bemerkung zugleich auch gegen Hert's angeführte Aeußerung gerichtet iſt.

e) Lib. VIII. cap. 6. § 22.
f) not. 1. ad §. 19. cap. 6. cit.

§. 8.

Occupation einer Schuldverschreibung.

Mehrere andre Schriftsteller hegen bei der bisher erörteten Rechtsfrage noch eine ganz eigne Meinung, die um der gesetzlichen Gründe willen, womit sie colorirt zu werden pflegt, nicht unberührt bleiben kann. Sie nehmen an, daß durch die Occupation der über eine Forderung ausgestellten Urkunde, oder der Schuldverschreibung, das Forderungsrecht selbst occupirt werde und in das Eigenthum des Occupirenden übergehe. Diese Meinung findet einen sehr natürlichen Erklärungsgrund gerade in der Ueberzeugung von der Unmöglichkeit einer unmittelbaren Occupation eines Forderungsrechtes, und von dem Bedürfnisse, diese Erwerbungsart an irgend etwas Körperliches und reeller Besitzergreifung Fähiges anzuknüpfen. Sie ist aber in ihrer juristischen Grundlage dennoch unrichtig. — Die Gründe, welche dafür angeführt werden, sind: 1) nach ausdrücklicher Bestimmung der Gesetze gebe die Ueberlassung einer Schuldurkunde zugleich das Recht auf die Forderung und die hierauf abzweckende Klage; eum, qui *chirographum* legat, *debitum* legare, non solum tabulas, argumento est venditio, nam cum *chirographa* veneunt,

nomen venisse videtur *g*); qui *chirographum* legat, non tantum de tabulis cogitat, sed etiam de *actionibus*, quarum probatio in tabulis continetur, appellatione enim *chirographi* uti nos pro *ipsis actionibus*, palam est, cum venditis *chirographis* intelligimus *nomen* venisse *h*); insonderheit soll die Zurückgabe eines Schuldscheins an den Schuldner gleichbedeutend mit dessen Befreiung von der Schuld seyn, und für ihn die Einrede des Erlasses der Forderung erzeugen: conditio, si *tabulas chirographi* heredi meo reddiderit, hanc vim habet, si heredem meum *debito liberaverit i*); si debitori meo reddiderim *cautionem*, videtur inter nos convenisse, *ne peterem*, profuturamque ei conventionis exceptionem placuit *k*). Sodann 2) sey es ein anerkannter Grundsatz, daß durch den Kriegszustand der Feind aller seiner Rechte verlustig werde, daher auch seines Forderungsrechts gegen den Schuldner; indem nun die hierüber sprechende Urkunde vermöge der Kriegseroberung ergriffen werde, lege der Occupi-

g) l. 44. §. 5. D. de legat. I.

h) l. 59. D. de legat. III.

i) l. 84. § 7. D. de legat. I.

k) l. 2. §. 1. D. de pact. l. 3. §. 1. 2. D. de liber. legat. l. 18. §. 2. D. de mort. caus. don.

rende sich selbst das herrnlos gewordene Recht bei, und erlange dadurch die freie Disposition über die Schuldforderung. Dieser letztere Grund wird hauptsächlich von Richter *l*) geltend gemacht, welcher daraus das Princip folgert: quodsi belli tempestate creditori chirographum aut cambium legitime eripuerit miles, summam debitae quantitatis exigere, remittere, aut alteri iure cedere potest. Er beruft sich auf Titius *m*), welcher allerdings sagt: si chirographum occupatum sit, tum occupans debitori illud donare atque debitum remittere potest, jedoch eine sehr wesentliche Modification hinzufügt, deren ich nachher noch gedenken werde. Jener Meinung ist außerdem noch Brunleger *n*), welcher ohne weitere Gründe, nur mit Beziehung auf die l. 5. §. 7. D. de adq. rer. dom. und l. 59. D. de legat. III., annimmt, quod chirographo occupato etiam debitum occupatum sit. — Allein der erste der obigen diese Meinung scheinbar unterstützenden Gründe ist um deßwillen ganz irrig angewendet, weil sämmtliche Gesetzstellen den Fall wesentlich voraussetzen, daß der Gläubiger selbst den Schuldschein

l) in dissert. cit. §. 18.
m) ius privatum. Lib. X. cap. 15. §. 24.
n) in dissert. cit. §. 5. p. 89.

mittelst eines speciellen Veräußerungstitels auf einen Anderen übertragen oder ihn dem Schuldner zurückgegeben habe, wo alsdann der gleichzeitige Erwerb des Forderungsrechtes auf die stillschweigend erklärte Absicht desjenigen, welchem die Verfügung über beides, den Schuldschein und die Forderung, zusteht, gar wohl zurückgeführt, und aus der freiwilligen Hingabe des sein Klagrecht hauptsächlich unterstützenden Beweismittels auf eine Ueberlassung dieses Klagrechts selbst um so mehr geschlossen werden kann, als ohne diese Voraussetzung eine Veräußerung des bloßen Schuldscheins völlig zwecklos, bloß nachtheilig für den Uebertragenden und ohne allen Nutzen für den Empfänger, seyn würde; wogegen aber eine gleiche Folgerung bei der occupatio bellica, welche durchaus gegen den Willen des Gläubigers geschieht, auf keine Weise zu rechtfertigen steht, dabei vielmehr es bei der Regel bleiben muß, daß nur die körperliche Sache, welche ergriffen worden, als Eigenthum erworben wird, Rechte aus Obligationsverhältnissen aber nicht auf solche Weise occupirt werden können; regulam, quod res ex hostibus captae capientium fiant, hic applicari non posse, cum *res debita* nondum sit occupata, liquet; nec obstat l. 59 D. de legat. III, nam ab actu benefico ad occupationem

hostilem male infertur; si quis enim chirographum tertio vel ipsi debitori leget, tum merito ius suum transtulisse vel exstinxisse praesumitur, cum alias nihil actum foret, quale interpretandi genus absurdum est o). Der obige zweite Grund aber beruhet offenbar auf einer petitio principii, denn da zu der Occupation nicht allein die Herrnlosigkeit des zu occupirenden Gegenstandes auf der einen Seite, sondern zugleich die Besitzergreifung dieses Gegenstandes von der andern Seite erforderlich ist, so würde, den Verlust des Forderungsrechtes auf Seiten des Gläubigers auch angenommen, doch erst wieder über die Frage zu entscheiden seyn, ob durch die Ergreifung des Schuldscheins auch das Forderungsrecht mit ergriffen geachtet werden könne; es fällt demnach, wenn diese Frage zufolge des über den ersten Grund Gesagten verneinend zu beantworten ist, damit der zweite Grund von selbst weg. — Gleicher Meinung sind auch alle diejenigen Schriftsteller, welche dieser Lehre eine gründlich durchdachte Ausführung

o) Titius in observat. ad Lauterb. Observ. 1438. Hiernach modificirt sich denn auch die vorhin erwähnte Aeußerung dieses Schriftstellers, welcher ohnehin die Beschränkung beigefügt ist: sed alteri parti debitum, non obstante remissione, exigere licet.

gewidmet haben, namentlich Lauterbach *p*) und von Kampz *q*), deren ersterer das Resultat der an einer andern Stelle *r*) vorkommenden Widerlegung der Gegengründe so zusammenfaßt: Quaeritur, si miles in bello chirographum debitoris occupaverit, an ipsi statim ius, debitum exigendi et solutum accipiendi, adquiratur? Respondetur *negative*, quia tantum censetur adquisitum, quantum occupatum, chirographo autem occupato, non statim est occupatum ius debitum exigendi, quod *personae* adhaeret et per chirographum tantum *probatur*: l. 4 D. de pignorib. *s*). Hr. v. Kampz aber faßt die hier vorliegende Streitfrage mit einer anderen nahe verwandten zusammen, mit der nämlich, ob, wenn die Schuldforderung durch wirkliche Einziehung ihres Gegenstandes occupirt

p) colleg. pandect. Lib. XLVI. tit. 3. §. 16.

q) Beiträge. B. I. S. 195.

r) Lib. XLIX. tit. 15. §. 5.

s) Auch Barbeyrac not. ad Pufendorf. Liv. VIII. ch. 6. §. 19. not. 1. sagt: pour avoir pris parmi le butin quelque billet d'obligation, on n'acquiert pas pour cela le droit d'exiger la dette; und Henniges in meditat. ad instrum. pac. Caesar. Suecic. Art. IV. §. 56. not. *d*: Dubito sane, num, qui instrumenta debiti bello cepit, nomina exigere etiam possit.

worden ist, der Mangel der Schuldurkunde und das Unterbleiben der Zurückgabe derselben an den zahlenden Schuldner, die Kraft und Wirkung des Erwerbes eines feindlichen Capitals mindre; welche Frage derselbe jedoch aus völlig gleichem Grunde ebenfalls verneint; „denn die Schuldforderung haftet nicht auf dem Schuldbocument, letzteres ist nicht das Subject der Forderung, und des Rechts, die Forderung einzufordern, sondern nur das Mittel, letztere zu beweisen; auch ohne Schuldbocument kann eine Schuld entstehen und fortdauern. So wenig der Feind die ausstehenden Forderungen seines Feindes schon deßhalb und ohne wirkliche Einziehung derselben kraft Eroberungsrechts erworben hat, weil die darüber vorhandenen Schuldverschreibungen in seine Hände fielen, so wenig kann der ursprüngliche Gläubiger an seinen vom Feinde erhobenen Capitalien sein Eigenthum dadurch erhalten haben, daß er die darüber ausgestellten Papiere in seinen Händen behielt.“

Zweiter Abschnitt.

Anwendung der vorgetragenen Rechtstheorie auf Staatscapitalien.

I.

Allgemeine Grundsätze.

§. 9.

Wie können Staatscapitalien occupirt werden?

Als Resultat der bisher ausgeführten Rechtstheorie dürften nun folgende einzelne Sätze in gehöriger Begründung feststehen: 1) Occupation überhaupt ist reines Factum und erzeugt das Recht nur mittelst körperlicher Besitzergreifung; 2) Kriegseroberung ist nichts anders als gewöhnliche Occupation in der Anwendung auf Feindesgut; daher ist 3) auch bei der Kriegseroberung die körperliche Apprehension nothwendige Bedingung des Eigenthumserwerbes; 4) unkörperliche Sachen sind der Occupation überhaupt und der Kriegseroberung insbesondere an und für sich gar nicht fähig; 5) sie werden es nur dadurch, daß sie entweder einer der Occupation unterworfenen körperlichen Sache anhängen, oder daß 6) sofern insonderheit von persönlichen Rechten die Rede ist, der In-

haber derselben gleich einer Sache in das Eigenthum des Occupirenden übergeht; auch kann 7) der materielle Gegenstand einer Forderung gar wohl occupirt und dadurch erworben werden. Dagegen ist 8) der unmittelbare Erwerb des Forderungs-Rechtes durch Kriegseroberung etwas gar nicht Gedenkbares, etwas juristisch Unmögliches.

Wenden wir diese Grundsätze auf Staatscapitalien, oder solche ausstehende Forderungen, welche zum Staatsvermögen gehören, an, so ist es klar, daß 1) bei denselben, da sie zu den Obligationsrechten gehören, mithin, als solche, nicht einer körperlichen Sache als Pertinenzen anhängen können, eine mittelbare Occupation durch bloße Besitzergreifung des Landes nicht statt finden könne; es ist eben so klar 2) daß hier auch eine Occupation vermittelst Gefangennehmung der berechtigten Person unanwendbar sey; denn wenn auch die Person des Regenten gar wohl in die Gefangenschaft des Eroberers kommen kann, und sich alsdann von diesem ein solcher Mißbrauch seiner Gewalt denken ließe, daß er seinen Gefangenen wirklich der Sclaverei unterwürfe, so ist doch der Regent mit dem Staate nicht in dem Grade identisch, daß, indem ihm seine Rechtsfähigkeit genommen würde, und der Eroberer sich seine Rechte solchergestalt aneignete, dieses

auch den Erwerb derjenigen Rechte, wovon der Staat selbst das Subject ausmacht, zu begründen vermöchte t); eine Occupation des Staates selbst, als Rechtssubjects, aber ist wieder nicht gedenkbar, weil es hier an einem occupationsfähigen Gegenstande durchaus fehlt; und aus gleichem Grunde kann denn auch 3) eine unmittelbare Occupation solcher Staatscapitalien, insofern von einem der wirklichen Einziehung derselben vorausgehenden Erwerbe des Forderungsrechts die Rede ist, schlechterdings nicht statt finden; wohingegen 4) die reelle Einziehung solcher Capitalien, indem hierdurch der baare Betrag derselben in die physische Gewalt des Eroberers gelangt, einen Erwerb durch Occupation rücksichtlich des gezahlten Geldes ohne allen Zweifel bewirkt.

§. 10.

Eroberung des Staatsgebietes.

Wie aber, wenn der Feind ein ganzes Land erobert, wenn er alle dessen Güter und Einkünfte als sein Eigenthum behandelt, wenn er sich sogar der obersten Staatsgewalt bemächtigt, wenn er noch weiter gehet, die ganze Staatsverfassung umformt, das regierende

t) Meermann von dem Rechte der Eroberung. Erf. 1774. §. 17. Pufendorf Lib. VIII. cap. 6. §. 22.

Fürstenhaus aller seiner Rechte verlustig erklärt und sich selbst an dessen Stelle setzt, wenn er endlich aus dem völligen Untergange des bisherigen Staates einen ganz neuen Staat hervorgehen läßt! Sind ihm nicht dann wenigstens alle Rechte des eroberten Staates erworben, hat er nicht dann wenigstens auch alle Obligationsverhältnisse desselben sich zu eigen gemacht, sind nicht dann wenigstens die ausstehenden Forderungen des Staates, die Staatscapitalien, sein Eigenthum geworden, so daß er, noch ehe sie wirklich eingezogen worden, frei darüber disponiren kann? — Diese Frage, wohl eine der feinsten in dieser ganzen Materie, finde ich schon bei einem recht alten Schriftsteller, Albericus Gentilis *), ganz richtig angesehen und beantwortet, wobei nur zu bedauern ist, daß er dieselbe sogleich und allein von der practischen Seite auffaßt, anstatt sie mit philosophischem Sinne auf die sie nothwendig bedingenden Vorbegriffe zurückzuführen. — Ein Staat kann, nach diesen Vorbegriffen, als Gegenstand der Kriegseroberung und des Erwerbes durch Kriegseroberung nicht anders gedacht werden, als in Beziehung auf das Territorium, welches von der Armee des siegenden Feindes wirklich

*) de iure belli. Lib. III. cap. 6.

betreten und eingenommen wird; sowohl nach der allgemeinen Regel der Occupation: tantum occupatum, quantum adprehensum v), als nach der gesetzlichen Anwendung dieser Regel auf Kriegsoccupation: si cum magna vi ingressus est exercitus, eam tantummodo partem, *quam intraverit*, obtinet w). Nur das Land, nur der physische Boden, auf welchem der Staat existirt, kann im eigentlichen — ich möchte sagen: privatrechtlichen — Sinne occupirt und durch Occupation erworben werden, nicht der Staat selbst oder die oberste Staatsgewalt; selbst wenn die sämmtlichen Bewohner des Staatsgebietes von dem Feinde gefangen genommen und als Gegenstand seiner Eroberung behandelt würden, so könnten sie dieß nur als einzelne Menschen, nicht als zusammengefaßt in einen Staatsverein; der Staatsverein, als ein Rechtsverhältniß unter Personen, ist keiner solchen Occupation fähig, der Staat ist also selbst

v) Ziegler ad Grotium p. 562. Lauterbach colleg. pand. Lib. XLVI. tit. 3. §. 16.

w) l. 18. §. 4. D. de adq. vel am. poss. — „Cum talis occupatio mera vi constet, tantum solummodo occupatum censetur, quantum in potestate nostra et adprehensum tenemus, res immobiles vero non nisi inducto exercitu et praesidiis constitutis teneri possunt“: Strecker diss. de modo adquirendi per occupationem bellicam. Erf. 1762. (Schorch opuscula p. 49.) §. 13.

durch die Gefangennehmung aller seiner Glieder nicht occupirt. Auch die Eroberung des Landes, obwohl dasselbe an und für sich ein occupationsfähiger Gegenstand ist, giebt, wegen des hierbei statt findenden ius postliminii, kein unwiderrufliches Eigenthum, sondern nur ein provisorisches; aber die Bemächtigung der Staatsgewalt, als durchaus nicht occupationsfähig, giebt gar kein Eigenthum, und kann rechtlich unter keine andre Kategorie gestellt werden, als die einer bloßen Verwaltung. Soll die Staatsgewalt dem Sieger wirklich erworben, soll der Staat selbst dem Sieger eigen werden, so gehört dazu nothwendig ein ganz anderer Titel, ein solcher Titel, wodurch nach allgemeinen Grundsätzen persönliche Rechte eines Dritten die unsrigen werden, der Titel der Rechtsnachfolge. Als Rechtsnachfolger des besiegten Regenten kann der Eroberer nun auch den eroberten Staat als den seinigen betrachten; dieser Staat gehört nunmehr ihm an mit allem seinem Vermögen, mit allen seinen Obligationsverhältnissen, mit allen seinen ausstehenden Forderungen; auch die Staatscapitalien sind, als solche, nunmehr sein Eigenthum; er ist, vermöge der Succession in die Stelle des Regenten, nun selbst der Gläubiger, er kann als Gläubiger nun völlig ebenso, wie der vorige Inhaber,

über die Capitalien verfügen, dieselben ganz oder theilweise einziehen, sich mit den Schuldnern darüber vergleichen, sie an dritte Personen abtreten, u. s. w. Allein alles dieses geschieht nicht vermöge des Factums der Occupation, sondern vermöge der in Folge der Occupation durch einen hinzugekommenen Titel erworbenen Staatsgewalt.

Diese Vorbegriffe mußte ich als Basis vorausschicken, um jeder Ideenvermischung vorzubeugen, wozu der nicht ganz genaue Sprachgebrauch vorzüglich der älteren Schriftsteller über diesen Gegenstand veranlassen könnte, indem nämlich dieselben beide Fälle, in denen nach dem Obigen ein Erwerb der Forderungsrechte des Staates statt findet oder nicht, durch die Ausdrücke victoria universalis und particularis unterscheiden und erstere insonderheit auch occupatio imperii nennen, obwohl es aus dem ganzen Zusammenhange ihres Vortrages klar ist, daß sie unter dieser nichts anders, als eine eigentliche Succession in die Staatsgewalt, verstehen. Sehr behutsam gesondert finden wir dieses jedoch von Pufendorf x), wiewohl er sich des eigentlichen Grundes der Verschiedenheit nicht recht klar bewußt geworden zu seyn scheint:

x) l. c. Lib. VII. cap. 7. §. 8.

Modum adquirendi *imperii* violentum *vocare solent occupationem;* circa quam tamen notandum, diversam eam esse ab *illa* occupatione, qua *res domino carentes* per solam adprehensionem nobis proprias facimus; nam cum in istiusmodi rebus nullum existat ius, quo minus quilibet homo easdem sibi vindicare queat, nullo peculiari titulo opus est ad *dominium illarum* adquirendum, sed sola adprehensio corporalis cum animo sibi habendi sufficit; enimvero cum homo homini naturaliter sit aequalis adeoque alterius imperio non obnoxius, igitur *non sola vis* et velut *adprehensio* ad legitimum in homines *imperium* constituendum valet, sed *alio insuper titulo opus est.* Hiernach werde ich nun die entscheidenden Grundsätze, so wie sie von jenen Schriftstellern in bemerkenswerther Uebereinstimmung vorgetragen werden, ohne Besorgniß einer weiteren Mißdeutung, folgen lassen können.

Non quivis victor in proelio, victor quoque est in bello *y*). Dieß gilt nicht bloß mit Rücksicht auf die Person des Siegers, wie von Arminius,

y) Schwarz disp. de iure victoris in res devictorum incorporales. Altorph. 1720. §. 2.

Teutschlands Befreier, Tacitus *) sagt: proeliis ambiguus, bello non victus, sondern hauptsächlich auch mit Rücksicht auf den besiegten Staat und den Umfang der Folgen des Sieges, wie den Römern Lucilius **) nachrühmt: populus romanus victus vi et superatus proeliis saepe est multis, bello vero nunquam, in quo sunt omnia! Einzelne auch noch so glänzende Siege, in deren Folge das Land des Besiegten in des Feindes Hände fällt, sind daher wohl zu unterscheiden von dem endlichen Obsiege desselben, wodurch der besiegte Staat gänzlich seiner Gewalt unterworfen wird; eine Eroberung durch bloße Gunst des wechselnden Kriegsglücks ist noch keine Eroberung, wie sie aus der Beendigung des Krieges zum Vortheil des Siegers hervorgeht. Daher giebt eine Eroberung der ersteren Art nach dem natürlichen Völkerrecht überhaupt kein Mittel zu definitivem Rechtserwerbe ab. Quamdiu belli exardent atque sustentantur flammae, neque pacificatione sunt extinctae, sola occupatio bellica, solum ius belli, omnem hosti securitatem non praestat, nec eius rebus praesidium satis tutum, satis firmum, cir-

z) Annales. Lib. II. cap. 88.

*) satyr. Lib. 23; in Stephani fragm. poet. vet. p. 176.

cumponit *a*). Jeder kriegführende Theil kann sich zwar des Eigenthums seines Feindes bemächtigen und damit nach seinem Gutfinden schalten, aber dadurch erlischt noch das Eigenthum des ersten Besitzers nicht, so lange er noch nicht ausdrücklich darauf Verzicht geleistet oder alle Hoffnung verloren hat, es wieder zu erlangen; daher kann er nicht nur diese Güter dem Eroberer wieder entreißen, sondern er ist sogar berechtigt, sie bei erfolgter Veräußerung aus den Händen eines jeden Dritten zurückzufordern und sie diesem wieder zu entziehen *b*). Von diesem allgemeinen Grundsatze des natürlichen Völkerrechts ist nun zwar eine Ausnahme in Ansehung der beweglichen Sachen durch das römische Recht positiv verordnet, so wie durch alten und neueren Gebrauch eingeführt worden, und nunmehr als unzweifelhaftes Princip des heutigen Völkerrechts zu betrachten (§. 7.); wohl aber ist der erwähnte Grundsatz noch vollgültig und anwendbar hinsichtlich der Eroberung unbeweglicher Güter *c*). Les biens *mobiliaires* appartiennent à

a) Hartmann oratio de occupatione bellica adquirendi dominium non modo. Kil. 1780.

b) v. Martens Völkerrecht. §. 277. Schmelzing Völkerrecht. Th. III. §. 478.

c) v. Martens a. a. O. Schmelzing a. a. O. §. 478. 479.

l'ennemi qui s'en empare, et il peut les aliéner sans retour. Quant aux *immeubles*, les terres, les villes, les provinces passent sous la puissance de l'ennemi qui s'en empare, mais l'acquisition *ne se consomme*, la propriété ne devient *stable* et *parfaite*, que par le traité de paix, ou par l'entière soumission et l'extinction de l'état, auquel ces villes et provinces appartenoient *d*). Erſt der Friedensſchluß bekräftigt dieſe Eroberung als Erwerbsmittel, außerdem giebt ſie nur den einſtweiligen Beſitz *e*). Solidum et firmum *ius* in res occupatas hostiles per futuram pacem et hostis renunciationem, adeoque per *conventionem* demum, occupans consequitur; interea *possidentur* tantum ac defenduntur. Videtur tamen distinguendum esse inter res immobiles et mobiles, *illarum* intuitu occupatio haec modus adquirendi *non est*, harum vero intuitu utique est *f*). Damit ſind auch alle neueren Schriftſteller einverſtanden. Durch die Eroberung kommt das Territorium in das provi-

d) Vattel droit des gens Liv. III. ch. 13. §. 212. 197.

e) Scheidemantel Repertor. des teutſch. Staatsrechts. Th. I. S. 832.

f) Strecker in dissert. cit. §. 8.

forische Eigenthum des Feindes *g*); erst durch den Frieden wird eine Eroberung rechtlich, wenn der bisherige Souverain eine Provinz dem Eroberer wirklich abtritt; nur die Abtretung allein giebt erst das Recht, die Eroberung bloßen Besitz *h*). Nach den heutzutage in Europa angenommenen Grundsätzen kann der durch das Schicksal der Waffen entstandne Verlust des Besitzes die Eigenthumsrechte nicht vernichten, vielmehr findet gegen jeden dritten Besitzer

---

g) Salfeld Völkerrecht. §. 137. Schmelzing a. a. O. §. 474.

h) Schmalz Völkerrecht. §. 267. — Auch der längste Zeitablauf soll dem Besitze durch Kriegs-Eroberung definitiven Rechtsbestand nicht verleihen können; dieß machte Frankreich nach der Wiedereinnahme von Calais im Jahre 1558 gegen England, welches diesen Ort im Jahre 1346 erobert, und seitdem ohne erfolgte Abtretung im Besitz behalten hatte, geltend. „Quo iure — sagte der französische Canzler Hopital — quo iure Angli repetunt Caletum, eodem etiam Lutetiam Parisiorum repetere posse, hanc enim perinde ac illud *bello* adquisierant et utrumque *bello* amiserunt. Quamvis Angli 230 plus minus annos *possederint*, *ius* tamen penes Galliae reges fuisse. Gallos Caletum non bello *adquisivisse*, verum *recuperasse*; praescriptionem temporis, quam allegant, inter principes locum habere nullum, sed *ius* semper valere, et ex XII tabulis adversus hostem aeternam esse auctoritatem:" Camden annal. rer. anglicar. P. I. p. 119. S. auch Meermann Recht der Eroberung. §. 16. Günther europäisches Völkerrecht in Friedenszeiten. Th. II. §. 24—26.

eine Vindication statt *i*); erst der Friede entscheidet, wenn bis dahin Provinzen oder Immobilien des Feindes in der Gewalt des Eroberers geblieben sind, ob und unter welchen Bedingungen ihm solche zugehören sollen *k*). Daher sind auch Veräußerungen einzelner Landestheile oder Domainen, welche der Feind während des Krieges vorgenommen hat, ohne rechtliche Wirkung *l*).

Unter mehreren Beispielen, wo diese Grundsätze wirklich zur Anwendung gekommen, will ich nur zwei hier anführen, in denen Territorial-Veräußerungen, welche der Eroberer vor einer förmlichen Abtretung durch den Friedensschluß vorgenommen hatte, für unwirksam und der Restitution nach dem Frieden unterworfen gehalten wurden. — In dem Spanischen Erbfolgekriege, wo der Kurfürst von Baiern die Parthei Frankreichs gegen den Kaiser und seine Verbündeten nahm, hatte Kaiser Joseph unter andern auch die Baiern zugehörige Herrschaft Mindelheim durch

---

i) Burlamaqui princ. du droit de la nature et des gens. P. IV. ch. 7. §. 6; ohne daß jedoch die gezogenen Früchte von dem Eroberer erstattet zu werden brauchten: Ziegler de iurib. majest. Lib. I. c. 33. §. 83. Leyser med. ad Pand. Sp. 659. corr. 1.

k) Klüber Völkerrecht. B. II. §. 256.

l) Schmalz a. a. O. S. 268. Salfeld a. a. O. §. 138. Schmelzing a. a. O. §. 478.

Kriegseroberung in Besitz bekommen, und glaubte nun frei darüber verfügen zu können. Er schenkte diese Herrschaft, in ein Reichsfürstenthum erhoben, dem Herzog von Marlborough zur Belohnung seiner ausgezeichneten Dienste, und ließ demselben hierüber am 17. Novbr. 1705 ein förmliches Diplom ausfertigen, davon auch den Reichstag officiell in Kenntniß setzen *m*). Als aber in dem am 7. September 1714 zu Baden abgeschlossenen Frieden das Haus Baiern in alle seine Besitzungen, Güter und Rechte, wie es sie vor dem Kriege gehabt, wieder eingesetzt worden *n*), ward dadurch auch jene Schenkung entkräftet, und die dem Herzoge wegen Mindelheim bereits ertheilte Stimme im Reichsfürstenrathe ohne Weiteres für erloschen geachtet *o*). — Ein anderes Beispiel fällt schon in die neuere Zeit. Im Jahre 1756 ward die Insel Minorca, welche seit 1708 von den Engländern besessen, ihnen auch in dem Utrechter Frieden vertragsmäßig überlassen worden war, von den Franzosen unter

m) Pfeffinger ad Vitriarii instit. iur. publ. T. II. p. 561.

n) Art. 15. des Friedensschlusses: Du Mont corps universel diplomatique du droit des gens. T. VIII. P. I. p. 438.

o) Pütter Entwickelung der Staatsverf. des teutschen Reichs. B. II. S. 373. Strecker in dissert. cit. §. 9.

Richelieu erobert, und noch während des Krieges von diesen an die Spanier abgetreten. Ohne jedoch hierauf Rücksicht zu nehmen, verfügte der am 10. Februar 1763 zu Paris abgeschlossene Frieden, Art. 12, daß diese Insel an England ganz in dem nämlichen Zustande, worin sich dieselbe, als sie von den französischen Truppen erobert worden, befunden habe, zurückgegeben werden solle *p*). — Besonders interessant ist aber in dieser Hinsicht die Handlungsweise Ludwigs XIV bei dem Ankauf von Dünkirchen, welches England als Kriegseroberung von Spanien in Besitz hatte. Auf die von dem Könige von England dafür geforderte Summe von 12 Millionen Livres bot Ludwig 1½ Millionen *q*), denn, sagte er, quand j'achete Dunkerque, j'achete une place, dont le vendeur ne peut point fournir d'autre titre de possession, que la force des armes, ne se pouvant pas dire, que l'Espagne, à qui elle appartenoit, notoirement *l'ait jamais cédé par aucun traité;* ainsi je n'acquis qu'un *droit bien litigieux, qui me peut être tous les jours contesté;* et quoique l'Angleterre doive me garantir la possession de la place, ou en tout cas

p) Martens recueil des principaux traités conclus par les puissances de l'Europe. T. I. p. 44.

q) Rapin Thoyras histoire d'Angleterre. T. IX. p. 202.

l'argent, que je lui en donneral, on ne laisse pas *en ces sortes de marchés douteux* d'avoir égard à n'en payer pas le même prix, que si on faisoit une acquisition, qui ne manquât d'aucun titre *r*). Man ward endlich über 5 Millionen einig; doch mußte England die Gewährleistung ausdrücklich für den Fall versprechen, qu'il arrivât, que le roi d'Espagne, sur qui la place de Dunkerque a été prise *par le droit des armes*, voulut la disputer à S. M. très-chrétienne *s*); und selbst hierdurch hielte sich Ludwig in dem ruhigen Besitz des erkauften Ortes noch so wenig hinlänglich gesichert, daß er nun noch mit den Generalstaaten von Holland darüber unterhandelte, um von ihnen eine specielle Garantie dieses Besitzes zu erhalten: que non seulement *le traité de l'atquisition* de Dunkerque, mais *la place même*, seroit garantie au roi par les seigneurs Etats *t*).

§. 11.

Occupation der Staatsgewalt.

Wenn nun aber die Eroberung eines Landes sogar in Ansehung des wirklich in Besitz genommenen

r) Meermann a. a. O. §. 12. S. 41.

s) Du Mont T. VI. P. III. p. 432.

t) Lettres, mémoires et negotiations du comte d'Estrades. T. I. p. 68.

Grundes und Bodens, wobei doch Occupation im eigentlichen Sinne statt findet, nur eine so precäre Erwerbung mit sich bringt, so ergiebt es sich schon hieraus, daß durch eine solche Eroberung der Staat selbst, als politischer Verein, und die Herrschaft über diesen Verein oder die Staatsgewalt, die einer eigentlichen Occupation gar nicht empfänglich sind, dem Sieger nicht erworben werden könne. Hat er sich gleich, nach erfolgter Eroberung, der Staatsregierung bemächtigt, so erlangt er dadurch in der That doch nichts weiter, als eine provisorische Verwaltung *u*), nur die Ausübung der Staatshoheitsrechte, nicht die wirkliche Zuständigkeit derselben *v*); *possessionem* habet, ius non habet *w*). — Soll dem Eroberer der Staat und die Staatsgewalt als Recht erworben werden, so muß solches, bei der gänzlichen Unanwendbarkeit der Occupation, als ursprünglicher und einseitiger Erwerbsart, durch einen besonderen Rechtstitel auf dem Wege der abge-

u) S. Cocceji diss. de regimine usurpatoris rege ejecto. Francof. 1702 §. 13. Zachariä in N. VIII. S. 37. v. Bülow Abhandlungen über einzelne Theile des römischen bürgerl. Rechts. Th. II. S. 8. Schmalz a. a. O. S. 239. Schmelzing a. a. O. S. 178.

v) Klüber a. a. O. §. 255. 256.

w) Grotius Lib. II. cap. 16. §. 18.

leiteten Erwerbung geschehen; es muß, außer dem bloßen Factum der Occupation des Landes, oder auch ohne dieses, ein rechtlicher Grund eintreten, vermittelst dessen das Recht der Staatsregierung von dem bisherigen Staatsoberhaupte auf den Eroberer übergeht x). Dieser Rechtstitel wird nun zwar gewöhnlich in einem Friedensschlusse liegen, wodurch die Staatsgewalt über das eroberte Land oder über einzelne Provinzen an den Sieger förmlich abgetreten wird y); ein solcher Friedensschluß kann jedoch nur dann für den bisherigen Regenten und für den Inbegriff der Staatsbürger, als die hierbei zunächst Betheiligten, von rechtlicher Wirkung seyn, wenn derselbe entweder von dem Regenten für sich und im Namen des Staates abgeschlossen oder genehmigt wurde, oder wenn die Nation selbst, nachdem der bisherige Regent gänzlich von ihr getrennt und zur Regierung des Staates außer Stand gesetzt worden, sich dem Eroberer, oder demjenigen, welchem derselbe statt seiner die Staatsgewalt überlassen hat, unterwarf. — Daß in der ersteren Hinsicht das Recht des Regenten zur Staatsregierung, dem in seine Stelle

x) Behr in N. XI. S. 56.

y) Meermann a. a. O. §. 13. Klüber a. a. O. §. 256.

eingetretenen neuen Herrscher gegenüber, immer noch fortdaure, und nicht erlösche, so lange er nicht selbst auf seinen Anspruch Verzicht geleistet hat, möchte kaum zu bezweifeln seyn. Qui vicit non est victor nisi victus fatetur! ist nicht bloß eine wohlklingende Phrase des Dichters z), ist ein festbegründetes Rechtsprincip, anerkannt von den bewährtesten Schriftstellern, weshalb ich mich auf die zum vorigen §. angeführten Stellen, zwar zunächst die Eroberung des Landes betreffend, aber um so viel mehr auch hier anwendbar, beziehe *). Noch in der neuesten Zeit sprach das Oberappellationsgericht zu Wolfenbüttel als Entscheidungsgrund eines durch die französische Occupation des Braunschweigischen Staates veranlaßten Rechtsstreites aus: es stehe als ein unerschütterlicher

z) Ennii fragmenta ex incert. libr. Vers. 66.

*) Hauptsächlich ist hierüber noch zu vergleichen die schon genannte Dissertation von Cocceji de regimine usurpatoris rege ejecto; sodann Pufendorf ius nat. et gent. Lib VII. cap. 7. §. 4. Schwarz in diss. cit. §. 32. Sehr richtig ist auch, was Günther im europäischen Völkerrecht, Th. II. S. 116, hierüber sagt, daß nämlich, wenn gleich solchergestalt das Eigenthum eines Landes erworben werde, solches doch in Rücksicht des vorigen Besitzers ein unrechtmäßiges Eigenthum sey, zu dessen Bestande eine wenigstens stillschweigende Einwilligung und Aufgabe seines vormaligen Eigenthumsrechts erfolgen müsse.

Grundsatz des Völkerrechtes fest, daß kein Recht des Sieges gedacht werden könne, wenn dasselbe nicht von Seiten der besiegten Staatsgewalt durch einen förmlichen Friedensschluß als ein solches anerkannt worden sey [a]; und auch das Oberappellationsgericht zu Cassel hat eben dieses Axiom, jedoch mit der ausdrücklichen Beschränkung auf das Verhältniß des rechtmäßigen Fürsten zu dem Eroberer oder einem von ihm eingesetzten Zwischenherrscher, in dasjenige Erkenntniß aufgenommen, welches den hauptsächlichsten Stoff zu den beiden in der Vorrede erwähnten Schriften N. XIV. und XVII, so wie meiner daselbst gedachten Abhandlung [b], gegeben hat. — Gleichergestalt ist aber auch die Nation nicht für verbunden zu halten, die dem Eroberer in einem Friedensschlusse mit anderen Mächten, ohne Mitwirkung und Zustimmung des bisherigen Staatsoberhauptes, zugestandene Staatsgewalt als rechtmäßig erworben anzuerkennen; sie bleibt, so lange sie sich demselben nicht durch Huldigung und ruhigen Gehorsam unterworfen hat, gegen ihn in dem Zustande des Krieges [c],

a) v. Bülow Abhandlungen. Th. II. S. 18.

b) Inwiefern sind Regierungshandlungen ꝛc. S. 6.

c) Vattel. Liv. III. chap. 13. §. 201. 213. Dann gilt, was die Gesandten der Scythen zu Alexander

der kein bleibendes Recht zu gewähren vermag. Doch ist es eben so wenig zu bezweifeln, daß der Nation das eigne Recht zu einer solchen ausdrücklichen oder stillschweigenden Unterwerfung, wenn ihr bisheriger Regent die Staatsregierung nicht fortsetzen kann, und zu dessen Wiedereintritt keine gegründete Aussicht vorhanden ist, nicht zu versagen sey; ich erwähne diesen Satz hier nur, ohne ihn weiter auszuführen, indem ich desfalls lediglich auf meine eben genannte Abhandlung verweise; ohnehin ist darüber fast keine Verschiedenheit der Meinung unter den ausgezeichnetsten Rechtsgelehrten. Was in dieser Beziehung Wolff *d*) von einem Theile des Volkes sagt, den die Gesammtheit nicht mehr zu schützen und zu vertheidigen vermag, gilt gewiß auch von dem ganzen Volke, wenn es in gleiche Lage zu seinem Regenten kommt. Quoniam illi, quos gens sua adversus vim hostilem defendere nequit, non amplius eidem obligantur et imperium eiusdem in ipsos extinguitur, iure se subiicere possunt imperio hostis et eius fieri cives. Victus victoris

---

sagten: etiam in pace belli iura servantur: Q. Curtius Ruf. histor. Alexandri magni. Lib. VII. cap. 8.

d) ius gentium. §. 868.

imperio iure se subiicit, sive id fiat pacto, sive ipso facto, quatenus eidem non resistit, seu animum resistendi deponit vel deponere cogitur. Und auch der neueste Schriftsteller über das europäische Völkerrecht, Klüber *e*) stimmt vollkommen dieser Ansicht bei: Ist die Regierungsgewalt des legitimen Regenten aus dem Staatsgebiete verdrängt, so bleibt nach Vernunft und Religion, nach Klugheit und Sittenlehre, den Staatsbürgern anders nichts übrig, als, zu Verhütung einer Anarchie und zur Erhaltung der innern Ruhe, wie des eigenen Rechts- und Besitzstandes, wohl auch unwiderstehlicher Gewalt nachgebend, activ und passiv die Regierungsgewalt desjenigen anzuerkennen, der thatsächlich (de facto) im Besitz derselben sich befindet, während die Regierungsgewalt des rechtmäßigen Regenten ruht *f*)! — Die Rechtstitel, deren einer oder der andere zum Erwerbe der Staatsgewalt über ein erobertes Land

e) a. a. O. §. 258. Not. *b*. §. 255. Not. *b*.

f) Vergl. Coccejı diss. cit. §. 50. Vattel Liv. IV. ch. 2. §. 14. v. Bülow a. a. O. S. 7. Bemerkenswerth ist in dieser Beziehung eine Aeußerung des niederländischen Gesandten, Baron v. Gagern, an den englischen, Lord Castlereagh, im October 1815: „le pouvoir suprême, la souveraineté, ne peut être dans les mains de celui, qui est divorcé de son peuple, qui est exilé, ou qui s'exile:" N. VIII. S. 45.

wesentlich erfordert wird, sind also Friedensschluß, Verzichtleistung des bisherigen Oberhaupts, oder eigne Unterwerfung der Nation *g*).

Diese Grundsätze vorausgesetzt, läßt sich nun das characteristische Merkmal des Ueberganges aus dem Zustande einer bloßen Occupation des Landes in den einer wirklichen Erwerbung der Staatsgewalt, oder wie es die ältern Schriftsteller nennen: occupatio imperii, dahin angeben, daß der Eroberer die Einwohner des eroberten Landes nicht mehr als Feinde behandelt, vielmehr zwischen ihm und denselben das rechtliche Verhältniß des Oberherrn und seiner Unterthanen begründet wird *h*). Si les peuples, traités non plus en ennemis, mais *en vrais sujets*, se sont soumis à un gouvernement légitime, il relevent dé-

g) Il faut bien prendre garde, que la guerre ou la conquête, considerée en elle même *n'est pas* proprement *la cause* de cet acquisition; elle n'est pas la source ou l'origine immédiate de la souveraineté, c'est toujours le consentement du peuple ou exprès ou tacite; sans ce consentement l'état de guerre subsiste toujours; la guerre n'est donc à proprement parler, que *l'occasion* de l'acquisition de la souveraineté: Burlamaqui P. IV. ch. 8. §. 2.

h) Wolff l. c. §. 864. 865. Pufendorf de officio hominis et civis. P. II. cap. 16. §. 14. Vattel Liv. III. ch. 13. §. 201. H. Cocceji diss. de iure victoriae diverso a iure belli; in exercitt. T. I. p. 767. §. 23.

sormais d'un nouveau souverain, ou ils sont incorporés à l'état conquerant, ils en font partie, ils suivent sa destinée. Der Gegenſaß iſt: si le vainqueur n'a point quitté l'épée de conquérant, pour prendre le sceptre d'un souverain équitable et pacifique *i*).

§. 12.

Erwerb der Staatscapitalien mit dem Staate.

Hat nun eine ſolche Uebertragung der Staatsgewalt auf den Eroberer wirklich ſtatt gefunden, iſt ſolchergeſtalt eine Rechtsnachfolge in das ganze Verhältniß des vorherigen Regenten für ihn begründet worden, dann ſtehen ihm auch ohne Zweifel alle und jede Rechte zu, welche mit der Staatsgewalt über den ihm neu erworbenen Staat verknüpft ſind, alle Rechte, die der vorige Regent in ſeiner Eigenſchaft als Staatsoberhaupt ausübte. Toto bello vincitur hostis, cum per ultimam victoriam (§. 10.) in nostram redigitur potestatem, quo facto *imperium* adquiritur; per ultimam victoriam igitur adquiritur *plena potestas* in populum victum, adeo-

i) Vattel Liv. III. chap. 14. §. 213. Vergl. auch Schmalz a. a. O. S. 229.

quie in *omne id*, quod publici iuris seu populi est [k]). Potest *imperium* victoria adquiri, ut est in rege aut alio imperante, et tunc *in eius ius succeditur* [l]). Quando hostis *universitatem* occupat, omnia eius iura sibi adquirit; victor enim in hoc casu fit *quasi universalis successor* [m]). Vermöge dieser in dem Erwerbe der Staatsgewalt enthaltnen Rechtsnachfolge gehen nun auf den neuen Regenten insonderheit auch alle zu dem Staatsvermögen gehörigen Forderungsrechte über, er tritt in das nämliche Obligationsverhältniß zu den Schuldnern des Staates, worin der vorige Regent stand, er wird ihr Gläubiger, und kann als solcher nicht nur Zahlungen auf die Staatscapitalien annehmen, sondern auch jede andre Verfügung darüber treffen, sie ganz oder zum Theile erlassen, und jede sonstige Uebereinkunft darüber mit den Schuldnern eingehen. Sub *imperio*, quod victor adquirit, comprehendimus omnia illa, quae iuris publici sunt et ad ipsam civitatem pertinent, adeoque et *nomina* civitatis [n]). Res enim

---

k) H. Cocceji Grot. illustr. T. III. p. 192. prop. IV. S. Cocceji introd. in Grot. illustr. Diss. XII. §. 752.

l) Grotius Lib. III. cap. 8. §. 2. n. 3.

m) Lauterbach Lib. XLIX. tit. 15. §. 5.

n) H. Cocceji diss. de iure victoriae. §. 24.

universitatis eorum fiunt, qui sibi subiiciunt universitatem; ergo et *incorporalia iura*, quae universitatis fuerant, fient victoris o); quia victor succedit in *omne ius*, quod victus habuit, adeoque et *in eius credita* p). Hoc probo ex natura et indole victoriae *universalis* et *absolutae*, per quam cum et totus populus et totum populi territorium subiiciatur potestati summi victoris, haud video, cur non et ea iura, quae cum toto populo eiusque regione cohaerent, v. g. *nomina publica*, talis victor sibi recte vindicare possit? q). Intelligimus, victorem, qui *imperium* occupavit, adquirere quoque accessiones et quidquid ad iura publica illius populi pertinet; quin et finibus belli et victoriae naturalibus omnino consentaneum est, ut per victoriam adquirantur universim iura civitatis victae privata; iam vero sub universitate bonorum comprehenduntur nomina et actiones; proin sequitur, in victorem transire quoque *nomina et actiones*, quae civitati victae debentur, eo

o) Grotius l. c. §. 4.

p) Cocceji Grot. illustr. p. 202. not. *o*.

q) Schwarz in diss. cit. §. 26. — Victoria *particularis* est, quando non totum regnum aut civitas, sed tantum eius pars quaedam, bello vincitur, *neque tamen totum corpus reipublicae dissolvitur*: Ibid. §. 28.

effectu, ut victor ea exigere et ad solvendum compellere debitores, qui solvendo liberantur, sed et remittere possit debitoribus id, quod civitati bello subactae debent r). Es iſt gewiß, daß durch den Friedensſchluß alle der Eroberung anhängigen Rechte zugleich mit derſelben dem Eroberer zufallen; ſie müßten denn ausdrücklich davon ausgenommen ſeyn; nun kann es ſeyn, daß das eroberte Land ausſtehende Schulden hat, dieſe treibt der Eroberer mit Fug ein, oder ſchaltet nach Belieben damit, als einer ihm zugefallenen Sache s). Genauer und treffender, als von allen bisher genannten Schriftſtellern, wird aber die vorliegende Frage von Alberico Gentilis t), deſſen ich auch oben ſchon gedachte, erörtert. Wenn dem Eroberer ein univerſeller Sieg gelang, wenn der beſiegte Staat als ſolcher gänzlich erloſch, dann ſey jener als successor univer-

r) Schrodt systema iuris gentium P. III. cap. 4. §. 38. 39. Etwas gedrängter ſagt eben dieſes H. Cocceji in diss. de iure postliminii in pace et amnestia; in exercitt. T. 1. p. 1113. Sect. III. §. 15. 16: „Si hostis iure ultimae victoriae *imperium perpetuum* nactus est, publica nomina, ut omnia iura civitatis publica, sibi adquirit, quae proinde aliis donare potest.“

s) Meermann Recht der Eroberung. §. 19.

t) de iure belli. Lib. III. cap. 5.

salis des besiegten Staates zu betrachten, et civitas, quae de principe in principem transierit, censetur cum omnibus suis qualitatibus transiisse; dahingegen von dem Particular-Sieger die Regel gelte, ut tantum quaesierit, quantum ceperit. Hiernach beurtheilet er sodann die Frage: an is, qui alium vincit et eius redigat omnia sub potestatem, et *iura* victi vindicare mox possit adversus *alios*, adversus quos victus vindicabat antea aut iuste poterat vindicare? und erkennt dem victor *universalis* die Befugniß zu, über ausstehende Forderungen des besiegten Staates gültig und wirksam zu verfügen, in besonderer Anwendung auf den Fall bei Quintilian, wovon nachher noch (§. 27) ausführlich die Rede seyn wird. Als historische Belege des Unterschiedes zwischen victoria universalis und particularis (an solum urbs capta an et civitas — Eroberung des Landes und Eroberung des Staates) führt er sodann das Beispiel von Alba, welches die Römer gänzlich besiegten und ihrer Oberherrschaft unterwarfen, daher auch in alle dessen Rechte eingetreten zu seyn erachteten *u*), und von Athen, bei dessen Eroberung durch die Perser die sämmtlichen Bürger sich auf ihre Flotte

u) Dionysius Halicarn. antiquitates rom. Lib. III. cap. 31.

(velut in urbem ligneam) begaben und hierdurch den Staat selbst *v*) der Oberherrschaft des Feindes entzogen *w*), in vergleichendem Gegensatze an. Diesen Unterschied finden wir auch allenthalben in der Geschichte sehr deutlich bezeichnet wieder. So rühmt Justinus *x*) von den Königen Sesostris und Tanaus bei Erwähnung der von ihnen geführten Kriege: non imperium sibi, sed populis suis gloriam quaerebant, contentique *victoria*, *imperio* abstinebant; am bemerkenswerthesten und ganz vorzüglich erläuternd ist aber in dieser Hinsicht das Beispiel von Carthago und dessen Behandlung durch die Römer, wobei nur allein in jenem Unterschiede eine mögliche Ehrenrettung des römischen Senats liegt. Nachdem nämlich der Senat den Gesandten der Carthaginenser unter harten Bedingungen das Versprechen ertheilt hatte: *civitatem* Carthaginensium *salvam fore*, iura, privilegia, immunitates easdem habituros, quibus antea semper usi fuissent, und die Gesandten hierauf ganz beruhigt abreisten, ließ gleichwohl Scipio sich dadurch nicht abhalten, die ganze Stadt mit Feuer

v) civium coetum ac multitudinem legibus sociatam: Bodinus de republica. Lib. I. cap. 6. p. 78.

w) Plutarch vitae parallel Themistocles. cap. 7.

x) historiarum Lib. 1. cap. 1.

und Schwerdt zu zerstören und dem Boden gleich zu machen, nur allein die Bürger, und was sie von ihren Sachen mit sich nehmen konnten, verschonend; den Gesandten aber, die sich über solchen Wortbruch beklagten, ward vom Senate geantwortet: populum romanum semper fidem coluisse, et, quaecunque legatis promissa fuissent, praestitisse, *civitatem vero moenibus non contineri!* y), welches an eine ähnliche Antwort des Pompejus im Kriege mit Cäsar: non est in parietibus res publica z), erinnert.

In den rechtlichen Wirkungen der mit dem Erwerbe der Staatsgewalt über ein erobertes Land verbundenen Rechtsnachfolge rücksichtlich aller zu dem Staatsvermögen gehöriger Gegenstände und Verhältnisse macht es auch keinen Unterschied, auf welche Weise der Eroberer von der ihm angefallenen Staatsgewalt Gebrauch macht, ob er den occupirten Staat seiner eignen Herrschaft unterwirft oder diese einem Anderen überläßt; ob er, unter jener Voraussetzung, den neu erworbenen Staat, mit Beibehaltung der bisherigen Staatsform oder mit einer neuen Verfas-

y) Bodinus l. c. Appianus de civil. romanor. bellis. Lib. lybic. p 512. 516. ed. 1529.

z) Bodinus l. c. cf. Dio Cassius histor. roman. Lib. 41. cap. 18. 43.

sung, auch ferner als einen für sich bestehenden fortdauern läßt, und in diesem Falle entweder selbst in die Stelle des besiegten Regenten eintritt oder den neuen Staat mittelbar von dem seinigen aus regiert; ob er endlich denselben mit diesem letzteren gänzlich vereinigt und ihn durch unbedingte Einverleibung in solchem untergehen läßt *); alles dieses ist gleichgültig für die rechtliche Beurtheilung eines solchen Falles im Allgemeinen. Dagegen kommt es bei der Anwendung auf einzelne zu dem Staatsvermögen gehörige Objecte sehr wesentlich auf die weitere factische Verschiedenheit an, ob der besiegte Staat in seinem ganzen Territorialumfange, oder nur einzelne Theile desselben, bestimmte Orte oder Provinzen, der Oberherrschaft des Eroberers unterworfen werden, woraus sich noch eine zweite, jedoch nur objective, Distinction zwischen victoria universalis und particularis ableitet, die man mit jener ersteren (welche daher auch wohl durch die Ausdrücke: victoria absoluta et restricta bezeichnet wird) nicht verwechseln darf a). Bei einer solchen Particular-Unterwerfung versteht

*) Vattel Liv III. ch 13. §. 201. Grotius Lib. III. cap. 8. §. 2. Felice not. sur Burlamaqui. T. VIII. p. 133.

a) Schwarz in diss. cit. §. 3.

es sich von selbst, daß dem Sieger, vorausgesetzt, daß er das eroberte Gebiet mit der Staatsgewalt über dasselbe erlangt, doch nur diejenigen Objecte des Staatsvermögens erworben werden, welche mit den ihm zugefallenen Orten oder Provinzen dergestalt in Verbindung stehen, daß sie als specielle Rechte der Staatsgewalt in Beziehung auf diese Orte und Provinzen zu betrachten sind. — Außerdem ist aber auch noch eine andere factische Verschiedenheit des Erwerbes der Staatsgewalt über ein erobertes Land nicht unbeachtet zu lassen; nämlich ob auch, wofür allerdings die Vermuthung streitet, das gesammte Staatsvermögen und der ganze Inbegriff von Rechten, so wie solche dem vorherigen Staatsoberhaupte über das dem Eroberer zugefallene Staatsgebiet zustanden, auf den neuen Regenten wirklich übergegangen sey, und ob nicht vielmehr der Act der Uebertragung unter Bedingungen geschah, welche eine Beschränkung der sonst allgemeinen Rechtsnachfolge nach sich ziehen, wie z. B. der Fall seyn würde, wenn gewisse Sachen von dem Staatsvermögen vorher ausgesondert, gewisse Rechte von der neuerworbenen Staatsgewalt vorher ausgenommen worden, wo dann diese von dem Hauptgegenstande der Rechtsnachfolge getrennten Gegenstände nothwendig fortwährend nach ihrem vorigen Verhältnisse zu

beurtheilen seyn würden. Diesen Fall berührt namentlich Hedinger [b]) gerade an einer Stelle, wo er von dem Erwerbe der Staatscapitalien durch den Erwerb der obersten Staatsgewalt über den besiegten Staat ganz in dem oben angeführten Sinne redet. Par est, ut quae civitatis fuerant, victori cedant, si *absolute* nactus sit imperium. Etenim si *excipiantur* aliqua pactis [c]), aut per naturam formae civitatis iam mutandae pereant et quasi evanescant, illa nihil ad novum imperantem. Intellige publica, et quae sunt in dominio universitatis qua talis; ergo et incorporalia iura fient victoris. Dahin gehöret auch, was Grotius [d]) sagt: Si quis populo victo ius civitatis relinquat, potest *quaedam*, quae civitatis fuerant, *sibi* sumere. Eine solche Absonderung von dem ius civitatis bewirkt dann ganz natürlich, daß der Sieger die für sich behaltenen Gegenstände nicht titulo *imperii*, sondern vermöge der Occupation, sofern sie einer solchen fähig sind, besitze; waren es daher keine körperlichen Sachen, sondern ausstehende Activen, so muß, um den Eigenthumserwerb zu begründen, erst noch

b) sicilimenta philosophiae juris. Lib. III. c. 8. §. 5.
c) S. a. Meermann a. a. O. §. 19.
d) Lib. III. cap. 8. §. 4. n. 3. Cocceji Grot. illustr. T. III. p. 208. not. *v.*

die wirkliche Einziehung der schuldigen Summe hinzukommen. Ein gar anschauliches Beispiel aus der Sphäre des reinen Privatrechts stellt hierzu die l. 23. D. de usurp. et usuc. auf. Wer ein Gebäude im Ganzen besitzt, erwirbt vermöge dieses Besitzes auch die einzelnen Theile desselben nach den Grundsätzen von der Verjährung der Immobilien; werden aber einzelne Theile von dem Ganzen getrennt, so kann zu deren besonderem Erwerbe der vorherige Besitz des Ganzen nicht mit benutzt werden, sondern es tritt eine neue Verjährung nach der Eigenthümlichkeit der abgesonderten Sache ein. Ein anderes Beispiel giebt v. Savigny *). Wenn ich einen Wagen besitze, an welchem sich ein gestohlenes und daher unverjährbares Rad befindet, so kann ich zwar dieses zugleich mit dem Wagen im Ganzen erwerben; so wie es aber davon getrennt wird, tritt die demselben anklebende Eigenschaft wieder hervor, und es ist dessen Erwerb nunmehr lediglich nach dieser Eigenschaft zu beurtheilen. — Dieser Analogie zufolge würde das von dem Inbegriff der Staatsgewalt getrennte Activum, selbst wenn der Sieger sich vorher wirklich im Besitz der Staatsgewalt befunden hätte, nach der Trennung von der-

*) Recht des Besitzes. §. 22. S. 260. III. Ausg.

selben nicht mehr aus diesem Titel geltend gemacht werden können, wieviel weniger also, wenn derselbe die Staatsgewalt im Ganzen nie gehabt hat, und das Activum nur als Sieger davon trennte.

II.

Berücksichtigung des Ortes, wo die Capitalien angelegt worden.

§. 13.

In dem occupirten Lande.

Gehen wir nun davon, als juristisch erwiesener Grundlage, aus, daß Staatscapitalien unmittelbar durch Kriegseroberung schlechterdings nicht erworben werden können, wenigstens auf die Weise nicht, daß das Forderungsrecht selbst auf den Eroberer übergienge, und dieser als Gläubiger im Verhältniß zu den Schuldnern des Staates zu betrachten, und als solcher über jene zu verfügen befugt wäre; daß vielmehr nur der materielle Gegenstand derselben einer Occupation durch wirkliches Einziehen der Geldsumme, welche der bekriegte Staat von seinen Schuldnern zu fordern hat, fähig sey, und hierdurch Eigenthum an dem wirklich eingezogenen, reell empfangenen, Gelde erworben werde;

daß aber ein Erwerb des Forderungsrechtes selbst oder des Rechtes zur Einziehung des noch bei dem Schuldner ausstehenden Capitals dem Eroberer nur alsdann und in so weit zugestanden werden könne, als er in Folge der Kriegseroberung die Staatsgewalt über den besiegten Staat, und mit dieser das dem Regenten, als solchem, zustehende Dispositionsrecht über das Staatsvermögen, erlangt; gehen wir von dieser allgemeinen Grundlage als leitenden Regel aus, so wird es nicht schwer werden, die einzelnen hierbei gedenkbaren Fälle der Anwendung mit Sicherheit zu entscheiden. — Diese verschiedenen Fälle lassen sich zunächst nach dem Orte, wo das Staatscapital sich befindet, dessen rechtmäßiger Erwerb von dem Eroberer, oder demjenigen, zu dessen Gunsten dieser über solches verfügte, behauptet wird, in drei Classen vertheilen: 1) Capitalien, welche in dem Gebiete des feindlich occupirten Staates selbst angelegt sind; 2) solche, deren Schuldner sich in dem eignen Staatsgebiete des Eroberers befinden, und endlich 3) solche, die weder in dem einen noch dem anderen Lande, sondern in einem mit dem Staatsoberhaupte des ersteren nicht im Kriegszustande begriffenen Staate angelegt sind. Alle diese drei Classen beherrscht im Wesentlichen ein und der nämliche Grund-

saß, so wie er oben ausgesprochen ist; allein es treten bei einem jeden noch eigenthümliche Nebenrücksichten ein, welche nicht ohne Einfluß auf die Anwendung sind. Welche Folgen diese Verschiedenheit insonderheit auf die Befreiung der Schuldner hat, davon wird noch in einer weitern Unterabtheilung dieses zweiten Abschnitts die Rede seyn.

Wenn das Staatscapital, welches den Gegenstand der vermeinten Eroberung ausmacht, in dem occupirten Lande selbst angelegt ist, so könnte hierbei am leichtesten der Zweifel entstehen, ob nicht ein solches Capital mit dem Staatgebiete, in dessen Besitz der Feind sich vermittelst der Kriegseroberung befindet, zugleich occupirt und mit als Eigenthum erworben sey, zumal wenn etwa eine dafür versicherte Hypothek an liegenden Gütern in dem eroberten Lande sich befindet, da bekanntlich jura realia und actiones reales, welche auf Grundstücke zustehen, selbst zu den Immobilien gerechnet werden *f*). Allein abgesehen davon, daß selbst ein solcher Erwerb mit dem Lande immer nur ein provisorischer seyn würde (§. 10.), dessen bleibender Rechtsbestand noch von des Landes definitiver Eroberung und dem Erwerbe

f) arg. l. 15. l. 49. l. 143. D. de V. S.

der Staatsgewalt über dasselbe abhängig wäre; darf man auch, um den Zweifel selbst zu heben, sich nur daran erinnern, daß ausstehende Capitalien an und für sich zu den Obligationsrechten gehören, welche keiner Sache inhäriren, kein dingliches Pertinenzstück einer solchen, wie etwa Servituten (§. 6), ausmachen können, und daß also eine Besitzergreifung derselben zugleich mit dem Grund und Boden eben so wenig statt finden könne, als dieselben einer abgesonderten Occupation fähig sind (§. 7). Die Hypothek aber macht stets nur ein Accessorium der Schuldforderung selbst aus g), und, wenn gleich eben darum jede Veränderung, welche sich mit dieser zuträgt, nothwendig auch auf jene von Einfluß ist, so daß, wenn die Schuldverbindlichkeit auf irgend eine Art aufgehoben wird, damit auch die dafür constituirte Hypothek wirkungslos wird, so läßt dagegen umgekehrt das Schicksal der Hypothek, mag es in gänzlicher Hinwegnahme, in Veränderung des Eigenthümers oder Besitzers, oder in irgend einer sonstigen äußeren Einwirkung, bestehen, die Schuldverbindlichkeit durchaus unverändert, und es würde daher, selbst wenn man dem Eroberer das Recht ein-

g) Danz Handbuch des deutschen Privatrechts. B. II. §. 253. N. III. Glück Erläuterung der Pandecten. B. II. §. 174. S. 487.

räumen wollte, die der Hypothek unterworfenen Grundstücke, nachdem sie von ihm occupirt worden, von diesem Nexus frei zu machen, die Schuldforderung dessen ungeachtet in ihrem vollen Bestande fortdauern. Noch viel weniger aber läßt es sich gedenken, daß mit der Occupation der zur Hypothek verschriebenen Grundstücke die Forderung selbst erworben werden könne, sonst müßte ja auch, wenn sowohl der Schuldner, als der Gläubiger, Ausländer wären, durch bloße Besitznahme der im eroberten Lande gelegenen Hypothek letzterem sein Forderungsrecht entzogen werden können. — Demnach bleibt es in Ansehung derjenigen Staatscapitalien, deren Schuldner sich in dem eroberten Lande befinden, überhaupt, und insonderheit, wenn die dafür versicherte Hypothek auch in dem occupirten Lande gelegen ist, bei der allgemeinen Regel, daß solche auf keine andere Weise, als mittelst reeller Einziehung des Betrages derselben, durch Kriegseroberung erworben werden können. So lange aber dieselben noch nicht wirklich erhoben worden sind, sondern als ausstehende Activen des Staates fortdauern, gehören und verbleiben sie, nach wie vor, unverändert durch die Ereignisse des Kriegs und der Waffengewalt, immer dem Staat und dessen Oberhaupt, dem Eroberer also nur dann, wenn ihm diese Eigen-

schaft rechtlich erworben wurde; nur ein solcher Erwerb ist entscheidend für den Erwerb von Staatscapitalien, denn da in der Staatsgewalt allein, und nicht bloß in dem Besitz des Landes, der rechtliche Grund ihrer Zuständigkeit fundirt ist, so kann rücksichtlich ihrer nur derjenige, welchem die Staatsgewalt zusteht, als rechtmäßiger Inhaber und Disponent betrachtet werden, und der einzige hierbei statt findende Erwerbstitel ist daher entweder eine von diesem ausgehende specielle Uebertragung und Abtretung, oder die eigne Erlangung der Staatsgewalt.

§. 14.

In dem Lande des Occupanten.

In Ansehung derjenigen Staatscapitalien, welche in dem eignen Lande des Eroberers angelegt sind, kommen zwar im Allgemeinen auch die nämlichen Grundsätze, welche bisher vorgetragen worden, zur Anwendung; es tritt jedoch bei ihnen noch eine andere Rücksicht ein, welche gewisse eigenthümliche Modificationen zur Folge hat. Von einer Occupation zugleich mit der des Landes kann hierbei insofern gar nicht die Rede seyn, als das eigene Land, worin die Schuldner und etwaige Hypotheken sich befinden, gar keinen Gegenstand der Kriegseroberung ausmacht, die Occupation des fremden Landes aber, dessen Oberhaupte

die Capitalien zustehen, bei diesen auswärts angelegten noch weniger, als bei den im vorigen § erwähnten inländischen, die gleichzeitige Erwerbung derselben mit sich führen kann. Von der anderen Seite nehmen jedoch hier die Völkerrechts-Lehrer einen anderen Erwerbungsgrund an, der bei den innerhalb des occupirten Landes angelegten nicht eintritt, nämlich die nach ausgebrochenem Kriege an die eignen Unterthanen, welche Schuldner des zu bekriegenden Staates sind, erlassene oberherrliche Verfügung, ihre Schuld nicht an diesen Staat, als ihren ursprünglichen Gläubiger, sondern an die Cassen ihres eignen Landesfürsten zu entrichten, wodurch also noch vor irgend einem Siege und vor irgend einer Eroberung des feindlichen Landes eine Occupation solcher Capitalien in Ausübung gebracht würde. Von diesem Falle, und nur allein von diesem Falle, redet Bynkershoek *h*) in einem besonderen Aufsatze, dessen Inschrift schon genau den hierauf beschränkten Inhalt bezeichnet: Hostium actiones et credita, quae *apud nos* inveniuntur, an exorto bello recte publicentur? — Er gehet jedoch, indem er diese Frage bejahet, wohl darin zu weit, daß er die Bejahung lediglich aus dem Prin-

h) quaestiones iuris publici. Lib. 1. cap. 7.

cip herleitet, daß der Feind aller Rechte verlustig und dessen Eigenthum für herrnlos geachtet werde, als wodurch die ihm gehörig gewesenen Sachen sogleich ihren Eigenthümer vertauschten und dem Fiscus des ihn bekriegenden Staates zufielen. Von diesem Gesichtspuncte aus ist nämlich das Factum der wirklichen Occupation des Gegenstandes der Forderung ein durchaus wesentliches Erforderniß, wie auch Bynkershoek selbst nachher mit solcher Bestimmtheit zugiebt, daß ihm in der That nicht sowohl eine unrichtige Beurtheilung, als nur der Mangel einer klaren Ideensonderung, vorgeworfen werden kann. Quod dixi de actionibus recte publicandis, *ita demum obtinet*, si, quod subditi nostri hostibus nostris debent, princeps a subditis suis *revera exegerit*. Si exegerit, recte solutum est, si *non exegerit*, pace facta reviviscit ius pristinum creditoris, quia occupatio, quae bello fit, magis in *facto*, quam in *potestate iuris*, consistit. Nomina igitur *non exacta* tempore belli quodammodo intermori videntur, sed per pacem, genere quodam postliminii, ad priorem dominum reverti. Secundum haec inter gentes fere convenit, ut, nominibus bello publicatis, pace deinde facta, exacta censeantur periisse et maneant extincta,

non exacta autem reviviscant et *restituantur veris creditoribus*. Alles sehr richtig nach den allgemeinen Grundsätzen von der Kriegsoccupation, deren Anwendbarkeit auf diesen besonderen Fall die l. 51. §. 1. D. de adq. rer. dom. ausdrücklich bestätigt *i*); nur steht das Quasi-Postliminium hier durchaus nicht an seinem Platze. — Auch die neueren Schriftsteller nehmen an, daß jeder kriegführende Theil das Recht habe, die Schulden einzuziehen, mit welchen der Staat dem Feinde oder dessen Unterthanen verhaftet sey *k*), oder daß, genauer bezeichnet, das, was der Staat dem feindlichen Staate, oder was die Unterthanen dem feindlichen Souverain schuldig sind, als feindliches Gut eingezogen werden möge *l*); allein eben durch den gleichförmigen Gebrauch des Ausdruckes: einziehen, beschränken sie die vorausgesetzte Befugniß doch wieder auf das Factum der wirklichen Erhebung solcher Activen des zu bekriegenden Staates, und führen sie dadurch ebenfalls auf die allgemeinen Grundsätze von der Occupation zurück.

---

i) „Et quae res hostiles *apud nos* sunt, occupantium fiunt."

k) v. Martens Völkerrecht. §. 274. Schmelzing Völkerrecht. Th. III. §. 472.

l) Schmalz Völkerrecht. S. 242.

Giengen sie aber auch wirklich von der Idee eines vermöge des bloßen Kriegszustandes competirenden Confiscationsrechtes aus, so würde selbst dieses den oben vorgetragenen Principien im Allgemeinen weiter keinen Eintrag thun, da ein solches Confiscationsrecht in Ansehung des im eignen Lande befindlichen feindlichen Eigenthums nur als Ausfluß der in dem eignen Lande zustehenden Staatsgewalt betrachtet, mithin nur gegen die dieser Staatsgewalt unterworfenen Schuldner geltend gemacht werden könnte, wobei dann nur noch die, hiernächst zu erörternde, Frage, inwiefern eine solche Maaßregel für den seinem Oberherrn zum Gehorsam verpflichteten Schuldner Befreiung gegen seinen ursprünglichen Gläubiger zu bewirken vermöge, in Betracht kommen würde (§. 20). Uebrigens schränken selbst diejenigen Schriftsteller, welche die Einziehung der im eignen Lande befindlichen feindlichen Activen aus dem Gesichtspuncte eines Confiscationsrechtes ansehen, den wirklichen Erwerb solcher Activen ausdrücklich auf diejenigen ein, welche noch während der Dauer des Krieges fällig werden. Qui bellum justum gerit, debitoribus quoque hostium, civibus suis, prohibere potest, ne creditoribus durante bello solvant debitum, immo ut *veniente die solutionis* solvant sibi, impe-

rare *m*). Le souverain a naturellement le même droit (que sur les autres choses appartenantes à l'ennemi) sur ce, que ses sujets peuvent devoir aux ennemis; il peut donc confisquer des dettes de cette nature, *si le terme du payement* tombe au temps de la guerre, ou à moins défendre à ses sujets de payer tant que la guerre durera *n*).

§. 15.

In neutralem Gebiete.

Bei solchen Staatscapitalien endlich, welche weder in dem von dem Sieger eroberten Lande, noch in seinem eignen Staatsgebiete, sondern in einem dritten neutralen oder wenigstens nicht eroberten Lande angelegt sind, kommt noch zu den allgemeinen Gründen der Unstatthaftigkeit einer Occupation ausstehender Activen als eigenthümlich die zwiefache Rücksicht, daß in Ansehung ihrer einestheils sogar das scheinbare Vehikel eines mittelbaren Erwerbes dadurch, daß die der Gewalt des Siegers unterworfenen Schuldner solcher Activen sich der Befolgung der von ihm hierüber getroffenen Verfügungen nicht entziehen können, natürlich hinwegfällt, und

m) Wolff ius gentium. Cap. VII. §. 840.
n) Vattel. Liv. III. ch. 5. §. 77.

daß anderntheils sogar der factische Bestandtheil einer jeden Occupation, einseitige Besitzergreifung des zu occupirenden Gegenstandes, völlig unausführbar in einem Lande ist, wohin so wenig die dem Eroberer nur im eignen Lande zustehende Staatsgewalt reicht, als die über das eroberte Land erlangte Kriegsmacht ihre Wirksamkeit erstreckt.

In dieser Hinsicht ist es als unzweifelhaftes Völkerrechtsprincip zu betrachten, daß die Kriegseroberung überhaupt solche Sachen, die sich im neutralen Gebiete befinden, nicht umfasse. Quia enim adquisitio haec in capione et facto adquirentis consistit, sequitur, ea non adquiri, quae per capionem non adprehenduntur, et hic tantum dici poterit adquisitum, quantum fuerit captum; non tamen diffiteor, captae personae imperari posse a capiente, ut res suas alibi existentes *adferri* procuret, *et sic demum suas faciet* victor *o*). Quis igitur quasdam ex rebus hostium, quae apud amicos detinentur, juste statuet belligerantem *adquirere posse*, cum ne quidem territorium ingredi inter licita referatur? *p*) Quodsi ergo belligera-

---

o) Ziegler ad Grotium. Lib. III. cap. 9. §. 6.

p) Richter in dissert. cit. §. 5.

tor in territorio pacato ius quoddam sibi arrogaret in res hostiles, id fieret contra ius domini territorii, consequenter iniuriam eidem faceret, id quod non licet q). Daher ist das Eigenthum des Feindes im neutralen Gebiete sicher r). Einige wollen dieß sogar dahin ausdehnen, daß selbst eine wirkliche Besitzergreifung solcher Sachen, nachdem sie einmal factisch ausgeübt worden, doch als unerlaubte Handlung ohne rechtlichen Erfolg bleibe, und also keinen Erwerbungsgrund abgebe s), wovon dann die von dem Landesherrn besonders ertheilte Bewilligung einen Ausnahmsfall begründe t); allein nach dem strengen Begriff von der Occupation, als einer Erwerbsart, wobei durch bloßes Factum das Recht erzeugt wird, kann es darauf, ob dieß Factum erlaubt war oder nicht, durchaus nicht ankommen, wie denn auch die römischen Gesetze ausdrücklich die Rechtsfrage bei Seite setzen, wenn blos über den Eigenthumserwerb durch Occupation entschieden werden soll. Non interest, feras bestias et volucres utrum in

---

q) Wolff. Cap. VII. §. 838.

r) Schmalz a. a. O. S. 281. Auch Vattel Liv. III. ch. 5. § 74. stimmt hiermit überein.

s) Richter l. c. Bauder in diss. cit. §. 12.

t) Wolff l. c.

suo fundo quis capiat, an in *alieno*. Plane, qui alienum fundum ingreditur venandi aut aucupandi gratia, potest a domino, si is praeviderit, *prohiberi ne ingrediatur*, quidquid autem eorum *ceperis*, *tuum esse* intelligitur; *u*) welches Lauterbach *v*) ganz ebenso auf die Kriegseroberung anwendet: Quo autem loco res hostium deprehendantur, nihil interest, etiamsi in territorio tertii vel confoederati. Dominus tamen territorii prohibere potest, ne quid hostiliter ibi fiat, et si contra hanc prohibitionem aliquid factum sit, de eo, tanquam de delicto, poscere potest, ut sibi satisfiat. Ceterum *captum capientis fit*, quia prohibitio conditionem rei hostilis non mutat *w*). Wenn aber gleich der Ort, wo die Sachen des Feindes sich befinden, ohne Einfluß auf deren Erwerb durch die factisch vollzogene Besitzergreifung ist, so giebt doch bei den in nicht erobertem Lande ausstehenden Capitalien eben dieser Umstand einen neuen Grund ab, den der reellen Einziehung derselben vorausgehenden Erwerb, wenn ein solcher nicht an und

u) §. 12. I. de rer. div. l. 3. §. 1. D. de adq. rer. dom.

v) colleg. pandect. Lib. XLIX. tit. 15. §. 7.

w) cf. Titius ius privat. Lib. X. cap. 15. §. 25., und ganz vorzüglich auch v. Kamptz a. a. O. §. 7.

für sich schon unstatthaft wäre, doch um deßwillen auszuschließen, weil man ein Recht nicht für erworben halten kann, dessen Ausübung nur mittelst einer unerlaubten Handlung geschehen könnte. Schwankend ist, was Vattel x) hierüber äußert, indem er zwar im Allgemeinen annimmt, que la guerre nous donne sur les *sommes d'argent*, que des nations neutres pourroient devoir à notre ennemi, les mêmes droits, qu'elle peut nous donner sur ses autres biens, in Ansehung dieser überhaupt aber die Regel aufstellt, daß, wenn gleich feindliche Sachen immer diese Eigenschaft behielten, an welchem Orte sie sich befänden, man hieraus jedoch nicht schließen dürfe, auch berechtigt zu seyn, dieselben allenthalben als feindliche Sachen zu behandeln, indem ein neutraler Fürst nicht erlaube, Gewaltthätigkeit in seinem Lande auszuüben. Ganz unzweifelhaft erklärt sich aber für die Unanwendbarkeit der Kriegseroberung auf solche Activen des eroberten Staates, welche nicht in dem occupirten Lande selbst angelegt sind, gerade derjenige Schriftsteller, welchem gewiß jeder Sachkundige eine recht entscheidende Stimme über Gegenstände des öffentlichen Rechts zugestehet—

x) Liv. III. ch. 5. §. 77. (74. 71.)

Klüber y), indem er sagt: die Thatsache der Eroberung, selbst verbunden mit dem Rechte dazu z), findet ihre natürliche Grenze in der wirklich erfolgten feindlichen Besitzergreifung. Für erobert ist daher nicht zu halten bewegliches und unbewegliches Staatseigenthum des Feindes, welches in neutralem oder in nicht erobertem feindlichen Staatsgebiete sich befindet; desgleichen daselbst ausstehende Activschulden des vertriebenen Souverains, wovon dieser die Schuldbriefe in Besitz hat *).

III.

Inwiefern die Occupation von Staatscapitalien eine Befreiung der Schuldner bewirke.

§. 16.

Einleitung.

Kein Theil der ganzen Rechtstheorie von der Kriegseroberung, auf Staatscapitalien angewendet,

---

y) Völkerrecht. Th. II. §. 255.

z) Ueber die Voraussetzung eines Rechts zur Eroberung, welche übrigens den hier vorgetragenen Grundsatz noch bestärkt, siehe oben §. 5. Not. x.

*) Ueber diese letztere Bestimmung, siehe oben §. 8.

kann an practischem Interesse demjenigen gleichgestellt werden, welcher den Gegenstand dieses und der nächstfolgenden §§ ausmacht. Denn da, wenn während der Entfernung des Staatsoberhauptes von dem Eroberer Staatscapitalien wirklich eingezogen oder darüber Verfügungen zum Nachtheile des ursprünglichen Gläubigers getroffen worden, es diesem nach Beendigung des Krieges oder der feindlichen Occupation des Landes doch nur selten gelingt, von dem Eroberer selbst Ersatzleistung für die von demselben eingezogenen oder veräußerten Capitalien zu erlangen, so wird dann zunächst der Schuldner, welcher das dem Staate schuldige Capital an jenen abgetragen, oder sich deshalb mit ihm abgefunden hat, wieder in Anspruch genommen, und von demselben nochmalige Zahlung oder Wiederanerkennung seiner Schuldverbindlichkeit begehrt. Hierbei aber wirft sich sehr natürlich die Frage auf, ob und inwiefern eine solche Zahlung an den Eroberer oder ein von diesem bewilligter Erlaß oder sonstige Abfindung Befreiung des Schuldners gegen seinen ursprünglichen Gläubiger, den wieder eingetretenen Regenten des occupirt gewesenen Staates, nach sich ziehe? — Auch ist es eigentlich nur diese Frage und die angeführte sie veranlassende Voraussetzung, wobei eine Beurtheilung nach

reinen Rechtsgrundsätzen eintreten kann, indem das Verhältniß zwischen dem Eroberer und dem von ihm beraubten Staate kaum anders, als auf dem Wege diplomatischer Unterhandlung, zur Ausgleichung gedeihen, dahingegen das Verhältniß des Schuldners zu letzterem der Entscheidung im eigentlichen Rechtswege in der Regel anheim gestellt bleiben wird.

Die juristische Beantwortung der aufgeworfenen Frage hängt nun aber im Allgemeinen von der genauen Unterscheidung eines zwiefachen Gesichtspunctes ab; ich möchte ihn den Gesichtspunct des Nehmens und des Gebens nennen. Hat der Eroberer das Capital, dessen Gläubiger der besiegte Staat war, genommen, indem er dasselbe durch einseitige Handlung, den Schuldner zur Zahlung nöthigend, sich zueignete, dann ist der Fall lediglich nach den Grundsätzen der Occupation zu beurtheilen; der Schuldner erscheint hier, da das Forderungsrecht nicht occupirt werden, und also nur von der Einziehung des Gegenstandes der Forderung die Rede seyn kann, in Beziehung hierauf als dritter Besitzer einer von dem Eroberer als feindlich betrachteten Sache, bei welchem dieselbe occupirt wird; seine Verantwortlichkeit bemißt sich daher streng nach den Verbindlichkeiten, welche dem dritten Besitzer einer fremden Sache ob-

liegen. Ward hingegen das Capital dem Eroberer von dem Schuldner gegeben, erfolgte die Einziehung nicht durch einseitige Nöthigung jenes gegen diesen, sondern mittelst vorausgegangener Unterhandlung und insoweit freiwillig, dann kann der Fall lediglich nach den Grundsätzen von der Rückzahlung einer Geldschuld beurtheilt werden; der Schuldner handelte als solcher im Verhältnisse zu einem vermeinten Gläubiger, seine Verantwortlichkeit hängt daher von dem Daseyn der rechtlichen Bedingungen ab, unter welchen ein Schuldner gegen seinen Gläubiger durch Vertragserfüllung befreit wird.

§. 17.

Gesichtspunct der Occupation.

a) strenges Recht.

Will der Schuldner eines Staatscapitals die von dem Eroberer gegen ihn ausgeübte Occupation als Grund der Erlöschung seiner Schuldverbindlichkeit gegen den ursprünglichen Gläubiger geltend machen, so setzt dieses vorerst in factischer Hinsicht ganz nothwendig voraus, daß das Capital von dem Eroberer wirklich erhoben worden sey, indem, nach dem Obigen, nur der materielle Gegenstand der Schuld oder die schuldige Geldsumme selbst unmittelbar durch

Occupation erworben werden, mithin von einer solchen Occupation des Capitals so lange keine Rede seyn kann, als dasselbe noch bei dem Schuldner aussteht a). Am wenigsten aber kann der Schuldner selbst sich vor der wirklich vollzogenen Hinwegnahme des Geldes auf eine erfolgte Occupation berufen, da er ja gar nicht derjenige ist, gegen welchen die Occupation ausgeübt wird, sondern allein der Gläubiger, welcher das Capital zu fordern hat, und als dessen in des Schuldners Händen befindliches Eigenthum dasselbe occupirt werden soll; bei dem Gläubiger befindet sich das Recht der Forderung, bei dem Schuldner nur der Gegenstand derselben; da nun bloß Sachen des Feindes der Kriegseroberung unterworfen sind, hier aber vorausgesetzt wird, daß nicht der Schuldner, sondern der Gläubiger, als Feind von dem Eroberer behandelt werde, so folgt hieraus von selbst, daß das bei ersterem stehende Capital nur als etwas dem letzteren Zugehöriges occupirt werde, daß also jener sich wegen des in seinen Händen erfolgten Verlusts des Capitals auf die daran ausgeübte Occupation nur

a) nam *corpora* quidem in potestatem victoris veniunt, non autem *iura*, quae corpore carent, agitur autem hic de *iure* crediti: Tunneri not. ad Quintil. inst. orat. Lib. V. cap. 10. p. 387. ed. de 1665.

dann berufen könne, wenn ihm, als Besitzer einer fremden Sache, dieser Besitz wirklich entzogen wurde; völlig abgesehen sogar davon, was für Rechte etwa der Eroberer dem Gläubiger gegenüber schon erworben haben möchte, indem dieses für den Gesichtspunct der Occupation, wovon hier allein zunächst die Rede ist, durchaus gleichgültig seyn würde. Die Nothwendigkeit dieser Voraussetzung, wirklichen Verlusts des Besitzes, gilt aber nicht bloß von dem occupirten Gegenstande im Ganzen, sondern auch von jedem Theile desselben, nach der allgemeinen Regel: tantum captum, quantum adprehensum; wenn also nur ein Theil des Capitals wirklich eingezogen ist, so hat auch nur an diesem Occupation statt gefunden; mag auch in Ansehung des übrigen Theils irgend eine sonstige Verfügung von dem Eroberer getroffen worden seyn, occupirt ist immer nichts weiter, als was als corpus weggenommen wurde *b*).

Nehmen wir nun aber an, es habe eine wahre Occupation, mittelst reeller Einziehung der schuldigen Geldsumme, ganz oder theilweise wirklich statt gefunden, so

b) Hoc facile quis crediderit, qui perpendit, quod omnis adquisitio bellica *mera vi* nitatur, nam ita nihil utique adquisitum censeri potest, nisi quod hostis *tenet*: Titius ad Lauterb. Obs. 1439.

ist gleichwohl damit die rechtliche Befreiung des Schuldners gegen den ursprünglichen Gläubiger noch gar nicht ausgemacht, vielmehr fragt es sich 1) noch, inwiefern die occupirte Geldsumme als fremdes Gut, welches in des Schuldners Besitz sich befunden, wirklich zu betrachten sey, und 2) ob derselbe als Besitzer fremden Gutes seiner deßhalbigen Verpflichtung genügt habe. Der erste Punct insonderheit giebt, dem strengen Rechte nach, ein für den Schuldner wenig erfreuliches Resultat. Es ist bekannt, daß der Darlehnsvertrag, nach der Natur seines Gegenstandes — einer fungiblen Sache, die nur in genere restituirt zu werden braucht — das Eigenthum des dargeliehenen Objects, also bei einem Geldbarlehn, das Eigenthum der dargeliehenen Geldsumme von dem Gläubiger auf den Schuldner überträgt c), und daß, nachdem der Darlehnsvertrag durch die wirkliche Hingabe des Geldes perfect geworden, dem Gläubiger nur noch das persönliche Recht gegen den Schuldner zusteht, daß dieser ihm eine gleiche Summe Geldes aus dem Seinigen wieder bezahle. Es ist also kein bestimmtes Geld, wovon man sagen könnte, daß es dem Gläubiger gehöre, oder daß es sich als

c) „ita datur, ut ex meo tuum fiat:“ pr. I. quib. mod. re contr.

Eigenthum in des Schuldners Händen befinde; selbst dasjenige, was dieser schon dazu gewidmet, vielleicht schon von dem übrigen abgesondert, wohl gar eingepackt und versiegelt hat, ist immer noch sein Eigenthum, bis er es dem Gläubiger übergeben oder für denselben unter den geeigneten Voraussetzungen deponirt hat. Nun ist es aber ein in der Natur der Sache, wie in ausdrücklichen Gesetzen, gegründetes Princip, daß selbst bei einem bloß zufälligen Verlust in den Händen des Schuldners nur, wenn eine genau bestimmte Sache Gegenstand der Verbindlichkeit war, der Verlust den Gläubiger treffe, indem hiervon die Regel gilt: debitor speciei liberatur rei interitu, dahingegen, wenn der Gegenstand der Verbindlichkeit nur der Gattung nach bestimmt ist, der Schuldner selbst, nach der Regel: genus non perit, den Verlust zu tragen hat. Dieß wenden die Gesetze auch insonderheit auf das Darlehn überhaupt und auf Geldschulden an. Et ille quidem, qui mutuum accepit, si quolibet casu, quod accepit, amiserit, nihilominus obligatus permanet [d]). Incendium aere alieno non exuit debitorem [e]). Auch Geld kann

---

d) l. 1. §. 4. D. de O. et A.

e) l. 11. C. si cert. petat.

indessen ebenwohl dem Gläubiger verloren gehen, wenn es nämlich als ein ganz bestimmtes corpus den Gegenstand der Verbindlichkeit ausmachte: Si *certos nummos*, puta qui in arca sint, stipulatus sim, et *hi* sine culpa promissoris perierint, nihil nobis debetur *f*); hierbei wird also vorausgesetzt, daß nicht eine Geldsumme im Allgemeinen, wie es bei dem Darlehen immer und wesentlich der Fall ist, sondern daß bestimmte Geldstücke von dem Schuldner zu entrichten waren, denn wenn das Geld — sagt unter Andern Glück *g*) — als Quantität betrachtet den Gegenstand einer Verbindlichkeit ausmacht, so ist solches eine res fungibilis *h*); geht es daher durch Zufall verloren, so muß der Schuldner diesen Verlust tragen; ist hingegen das Geld als eine körperliche Sache betrachtet der Gegenstand einer Verbindlichkeit, so trifft der Unglücksfall den Gläubiger. — Auch finden wir in den Gesetzen selbst sogar ein specielles Beispiel der Anwendung jener all-

f) l. 37. D. de V. O. arg. l. 34. §. 4. D. de legat. I.

g) in der Erläut. der Pandect. Th. II. §. 172. S. 464. Th. IV. §. 326b. S. 387.

h) Andere rechnen es sogar in dieser Beziehung, gar nicht unpassend, zu den unkörperlichen Sachen: pecunia ut *quantitas debita* ad res *incorporales*, ut corpus certum vero ad corporales, refertur: Böhmer introd. in ius digest. Lib. I. tit. 8. §. 10.

gemeinen Grundsätze auf den hier vorliegenden Fall einer von dem Feinde geschehenen Hinwegnahme des Darlehnsobjects: Is, qui mutuum accepit, si quolibet fortuito casu amiserit, quod accepit, veluti incendio aut latronum *hostiumve incursu*, nihilominus obligatus manet *i*). Und in Beziehung auf eben diesen Fall, namentlich wo der Schuldner eines Staatscapitals von dem Feinde zur Zahlung an ihn genöthigt worden war, sagt Hotman *k*): Alia est *speciei*, alia *quantitatis* ratio; species enim interit, cuius certum subest corpus, quantitas non interit, quae sine corpore iuris intellectum habet.

Das sind die Grundsätze des strengen Rechtes, denen gemäß nicht anders entschieden werden kann, als daß die Schuldner von Staatscapitalien wegen derjenigen Geldsummen, welche ihnen als Zahlung auf ihre Schuld von dem Eroberer abgedrungen wurden, eine Befreiung gegen ihren Gläubiger, den Regenten des Staates, von welchem sie das Darlehn empfangen hatten, zu behaupten nicht vermögen, und daher, jener Zahlung ungeachtet, ihre ursprüng-

i) §. 2. I. quib. mod. re contr.

k) quaestiones illustres. Qu. 5.

liche Schuldverbindlichkeit wieder anzuerkennen und zu erfüllen angehalten werden können. Ganz nach dem Buchstaben dieses strengen Rechtes findet man den vorliegenden Fall auch wirklich von S. Cocceji *l*) entschieden: Quid si tyrannus id, quod civis aliquis reipublicae debet, *vi exegerit*, an tyranno eiecto respublica suum debitum denuo petere potest? *Affirmatur*, nam 1) non valet solutio, quae alii fit, quam creditori, et 2) debitori a latronibus id exactum censeri debet, adeoque casu, casus vero nocet domino *m*).

---

l) dissert. de regimine usurpatoris rege eiecto. §. 60. N. II.

m) Dieser Ausspruch wird in der Schrift N. XIV. S. 366 auch auf den Fall angewendet, wo demjenigen, welcher die Schuld einzog, die Staatsgewalt wirklich erworben war. Daß Cocceji diesen Fall nicht habe mit begreifen wollen, läßt sich wohl aus dessen im 12. § mitgetheilten Aeußerungen folgern. Hätte er es aber wirklich gethan, so darf man dabei nicht außer Acht lassen, daß dieser Schriftsteller zu den eifrigsten Anhängern des Legimitätsprincips in seiner strengsten Form gehört; weßhalb allerdings seine Grundsätze den Verehrern desselben weit mehr zusagen werden, als etwa die von Meermann in der mehrgedachten Abhandlung, wo er unter andern S. 65 über die Unverbindlichkeit des von Franz I während seiner Gefangenschaft in Madrit geleisteten Versprechens gewisser Länderabtretungen sagt: „genug, daß er, als gefangener König, über seine Länder nichts verfügen konnte; es kam Alles auf die Stände des

§. 18.

b) Modification.

1) Occupation gegen den Gläubiger.

Soll jedoch vor diesem Ausspruche des strengen Rechts die Stimme der Billigkeit nicht gänzlich verhallen, so lassen sich allerdings auch für die Schuldner recht stattliche Gründe *n*) geltend machen, die sogar in gesetzlicher Analogie eine nicht unbedeutende Stütze finden. Ist gleich das vom Schuldner gezahlte Geld ganz eigentlich keine in dem Eigenthume des Gläubigers befindliche Sache, sondern eine eigne des Schuldners, welche ihm von dem Feinde genommen wurde, indem das, was dem Gläubiger gehört, die bloße Quantität ohne alle Rücksicht auf ein bestimmtes Corpus, der Occupation an und für sich unfähig ist; so ist es doch nicht zu verkennen, daß das vom Eroberer eingezogene Geld nicht *als dem*

Reichs an, auf welche seine Majestätsrechte zurückfielen, weil sie die Repräsentanten des Volks, von welchem dieselben herkamen, waren, man müßte denn wegen des bekannten Dei gratia den unerweislichen Grundsatz behaupten, alle Majestät komme unmittelbar von Gott her!"

n) besser, als Hotmann l. c. aus den hierher gar nicht passenden l. 5. et 7. D. de leg. rhod. l. 3. §. 7. D. de incend. l. 49. in f. D. ad l. aquil. l. 7. §. 4. D. quod vi aut cl. entlehnt: quia *miserationis ratio* postulare videatur, ut quod de naufragio et incendio iuris est, idem in direptione urbis servetur.

Schuldner, sondern lediglich als dem Gläubiger zugehörig, als Gegenstand der Forderung dieses letzteren, der Occupation unterworfen wurde. Nur in dieser Eigenschaft bemächtigte sich der Eroberer des von dem Schuldner zu zahlenden Geldes, nur den Gläubiger betrachtete er als seinen Feind und dessen Eigenthum als seine Beute, nur als Besitzer eines zu dem Vermögen dieses seines Feindes gehörigen Gegenstandes nöthigte er den Schuldner, das jenem zuständige Capital an ihn zu bezahlen; er behandelte solchergestalt die Geldsumme, welche zwar noch nicht in das Eigenthum des Gläubigers durch wirkliche Behändigung übergegangen war, demselben jedoch jetzt schon gebührte, und, wenn er anwesend gewesen wäre, ihm zugestellt seyn würde, gewissermaßen als species, als genau bestimmtes, von dem Vermögen des Schuldners schon idealisch ausgesondertes, Object der Schuldverbindlichkeit; er nahm es so, zwar aus den Händen des Schuldners, aber als Eigenthum des Gläubigers, seines Feindes. Einer solchen dem Schuldner günstigen Argumentation tritt auch die Analogie gesetzlicher Bestimmungen über andere Fälle wesentlich unterstützend bei. Die Gesetze rechnen den von einem Dritten aus Feindschaft gegen einen der Contrahenten an dem Gegenstande des Ver-

trages zugefügten Schaden letzterem als eignes Verschulden an: *culpae* conductoris et illud adnumeratur, si *propter inimicitias eius* vicinus arbores exciderit [o]); wo aber culpa mit dem casus zusammentrifft und dazu mitwirkt, fällt der Verlust auf den, welchem die culpa zuzurechnen ist [p]); daher sollen der Ehefrau die Dotalstücke, welche bei einem Aufruhr (durch vis major) zu Grunde giengen, doch ersetzt werden, wenn ihr Ehemann den Aufruhr verschuldete [q]). Auch kann gewissermaßen der Fall der l. 27. §. 2. D. de legat. III, in Vergleichung mit dem in der l. 102. D. de solutionib. als Gegensatz, zur Analogie dienen, wenigstens rücksichtlich der factischen Verhältnisse, indem bei letzterem das Geld als solches, dessen der Staat gerade bedurfte, hinweggenommen, bei ersterem aber als zu der vom Fiscus in Anspruch genommenen Erbschaft des Gläubigers gehörig eingezogen wurde. Hiernach legen mehrere ältere Juristen einen bedeutenden Werth auf den Unterschied, ob, wenn der Schuldner an einen Dritten zu zahlen genöthigt wurde, und namentlich von einem solchen

o) l. 27. §. 4. D. locati.

p) l. 1. §. 4. D. de O. et A. Schweppe röm. Privatrecht. §. 141.

q) l. 66. D. solut. matr.

genöthigt wurde, der die Gewalt in Händen hat, ob dann diese Nöthigung gegen den Schuldner selbst oder gegen den Gläubiger ausgeübt, ob bei der Einziehung des Geldes dieses als zum Vermögen des ersteren oder des letzteren gehörig betrachtet wurde, und sprechen den Schuldner von nochmaliger Zahlung an seinen Gläubiger frei, si quidem debitum erat in genere, sed solum in iniuriam *creditoris* debitor fuit exactus, et pecunia fuit exacta *ut treditoris pecunia*, quia non est imputandum ipsis debitoribus, quod *odio creditorum* sunt exacti r). Eine gewichtvolle Autorität für diese Ansicht gewährt außerdem noch Voet s), welcher in der Anwendung auf den Fall der an den Feind gezahlten Pachtgelder ebenfalls für die Befreiung der Pachter von nochmaliger Zahlung entscheidet: cogendos haud esse praediorum conductores ad mercedem locatori iterato solvendam, si eam hostibus, ea regione ad tempus potitis, bona fide et sine collusione solvere *compulsi sint*, nec ante hostilem occupatio-

r) Bartolus tractat. de tyrannia. §. 24. Ph. Decius consilia. Cons. 25. Matthaeus de Afflictis decisiones neapolitanae. Dec. 150 n. 8. 12. 17. 19. 25.

s) in comment. ad Pand. Lib. XIX. tit. 2. §. 28.

nem in mora solvendi fuerint ex more regionis. Diese letztere Modification, Mangel des Verzugs, ist aber auch ganz nothwendig, nebst noch einer anderen, welche den juristischen Bestand der obigen Argumentation wesentlich bedingt, nämlich Fälligkeit der geleisteten Zahlungen.

§. 19.

2) Fälligkeit und Mangel des Verzugs.

Um also den Schuldner durch die dem Feinde geleistete Zahlung von seiner Schuld befreit zu halten, wird erfordert, daß er nur, was zur Zeit der Zahlung bereits fällig war, zahlte, und daß er nicht, schon ehe die Eroberung erfolgte, sich im Verzuge gegen seinen Gläubiger befand. War das Gezahlte noch gar nicht fällig, so ist die Voraussetzung, daß solches als dem Gläubiger zugehörig, als Theil seines Vermögens, welches nur noch factisch in des Schuldners Händen sich befinde, zu betrachten sey, gänzlich unanwendbar; denn wenn man auch, um unverschuldeten Nachtheil von den Schuldnern abzuwenden, jene Voraussetzung gegen das strenge Recht wirken lassen will, so bekommt dieselbe doch nur dadurch juristische Gestaltung, daß man sie an die allgemeine Rechtsregel anlehnt: *bonis* adnumerabitur etiam, si quid

est in actionibus et petitionibus *t*), et apud se quis *habere* videtur, de quo habet actionem, *habetur* enim, quod peti potest *u*). Das peti potest aber hängt genau damit zusammen und davon ab, ob die Zeit, wo eine Schuld nicht bloß als solche existirte, sondern wirklich fällig wurde, eintrat, quo dies non solum cessit, sed etiam venit. Cedere enim diem significat, incipere *deberi* pecuniam; venire diem significat, eum diem venisse, *quo pecunia peti possit v*). Und in diesem letzteren Sinne wird daher auch Schuldner im engeren Sinne nur der genannt, a quo *invito* pecunia *exigi* potest *w*). Rücksichtlich derjenigen Zahlungstermine also, welche nach den Bestimmungen des Darlehnsvertrages erst in eine zukünftige Zeit fallen, und die daher jetzt noch nicht einklagbar sind *x*), kann jene Voraussetzung, daß das von dem Schuldner an einen Dritten gezahlte Geld schon zu des Gläubigers Vermögen gehört habe, und also diesen der Verlust desselben treffen müsse, durchaus nicht statt finden; weßhalb es, wie ich oben bemerkte,

t) l. 49. D. de R. I.
u) l. 143. D. eod.
v) l. 213. D. eod.
w) l. 108. D. eod.
x) l. 213. D. eod. §. 2. I. de V. O.

sogar bei der Einziehung solcher Capitalien, wovon die Schuldner sich in dem eignen Lande des Eroberers befinden, für eine sich von selbst verstehende Beschränkung gehalten wird, daß die einzuziehende Schuld bereits fällig sey oder noch während des Krieges fällig werde. Le souverain peut confisquer les dettes, que ses sujets peuvent devoir aux ennemis, *si le terme du payement tombe au temps de la guerre* y); debitoribus hostium, civibus suis, ut *veniente die solutionis* solvant sibi, imperare potest z). Dieß das eine Erforderniß. Das zweite ist Mangel eines Verzugs. Die rechtliche Wirkung der mora ist nämlich im Allgemeinen immer die, daß, wem solche zur Last fällt, nun jeden an dem Gegenstande der Leistung sich ereignenden Verlust, auch wenn er bloß durch casus bewirkt wurde, tragen muß *); quod te mihi dare oporteat, si id postea perierit, quam per te factum erit, quo minus id mihi dares, tuum fore id detrimentum constat a); und dieser Grundsatz gilt unbedenklich auch von dem Falle, wo eine species debita, sogar wo eine in dem

y) Vattel Liv. III. ch. 5. §. 77.
z) Wolff cap. VII. §. 840.
*) Schweppe a. a. O. §. 388.
a) l. 5. D. de reb. cred.

Eigenthume des Gläubigers schon befindliche Sache in den Händen des morosen Schuldners zu Grunde geht *b*). Ihr Verlust ist nun gar nicht einmal bloßer casus, sondern von dem Verpflichteten selbst verschuldet, da, wenn derselbe seiner Verbindlichkeit zeitig Genüge geleistet hätte, der Gegenstand nicht mehr in seinen Händen befindlich gewesen wäre, also auch nicht bei ihm hätte occupirt werden können *c*). Was aber sogar bei dem Verlust einer wirklichen species debita oder einer dem Gläubiger eigenthümlichen Sache Rechtens ist, muß um so viel mehr von dem Verlust eines solchen Gegenstandes gelten, der nur in einer besonderen Beziehung als species debita und als dem Gläubiger schon zugehörig betrachtet wird, obwohl er an und für sich bloß ein genus debitum ist und sich

b) l. 23. D. de const. pec. l. 47. §. 6. D. de legat. I. l. 15. §. 13. D. de R. V.

c) Eine bemerkenswerthe Anwendung dieses Grundsatzes gegen den Staat selbst, welcher eine eigne Schuld an seinen Feind einzieht, die er schon vor dem Kriege hätte bezahlen müssen, und die er also nur durch seinen Verzug einzuziehen in den Stand gesetzt worden, geschah in dem Streite zwischen England und Preußen wegen der Schlesischen Capitalien, wo man ausdrücklich das Motiv geltend machte: comme cet argent ne se trouveroit point aujourd'hui entre les mains de S. M. Prussienne, si auparavant Elle n'avoit manqué au contrat, en ne payant pas la somme entière en 1745: Moser Versuch des europ. Völkerrechts. Th. VI. S. 458.

noch in des Schuldners Eigenthum befindet. Daher gilt von diesem Falle im Allgemeinen die Regel, quod debitor, qui fuit in mora, si alteri solvit, quam creditori, licet iussu superioris, tenetur adhuc solvere vero creditori *d*). Bei der Beurtheilung des Daseyns einer Mora ist jedoch keinesweges streng zu verfahren, vielmehr als Regel anzunehmen, daß eine gehörige Anmahnung vorausgegangen seyn müsse *e*); und nur, wenn ein ganz bestimmter Zahlungstag verabredet, und von dem Schuldner nicht eingehalten worden, eine mora ex re wider ihn begründet sey *f*), indem sonst, wenn gleich die Zahlungen nach dem Inhalte des Contracts zu einer gewissen Zeit fällig werden, hauptsächlich auf die Ortsgewohnheit und die hiernach etwa zulässigen Fristen Rücksicht zu nehmen ist, weßhalb nicht nur Voet in der oben bemerkten Stelle die Existenz des Verzuges ex more regionis beurtheilt wissen will, sondern auch Matthäus *g*) die angeführte Entscheidung durch den Zusatz beschränkt: quod non potest mora imputari ex decursu temporis, nec potest adscribi culpae,

d) Matth. de Afflict. l. c. n. 31.

e) l. 32. pr. D. de usuris.

f) l. 13. C. de contr. et comm. stip.

g) l. c. n. 33. 34.

si ex more et consuetudine debitoris post diem exspectatur per aliquod tempus.

§. 20.

3) wirkliche Nöthigung.

Hat nun aber der Schuldner nur die bereits fälligen Zahlungen, ohne deßhalb zuvor im Verzuge gegen seinen Gläubiger gewesen zu seyn, an den Eroberer geleistet, so bewirkt dieß für ihn Befreiung von der Schuld, und der Gläubiger hat solches als einen ihn durch Zufall oder höhere Gewalt betroffenen Verlust zu tragen, wenn nur die Zahlung unter solchen Umständen geschahe, daß sie wirklich bloß als Werk des Zufalls und der höheren Gewalt betrachtet werden kann. Sehen wir darauf zurück, daß die vom Schuldner an den Eroberer geleistete Zahlung des dem Gläubiger schuldigen Geldes nur unter dem Gesichtspuncte der Herausgabe eines diesem schon zugehörigen Objects Befreiung des Schuldners zu bewirken vermag, daß also dieser nur in der Eigenschaft eines dritten Besitzers einer fremden Sache sich von dem durch die Zahlung bewirkten Verluste loszusagen im Stande ist; so folgt, daß derselbe, um mit dieser Handlungsweise außer Verantwortlichkeit gegen den Gläubiger zu kommen, seiner Seits Alles gethan

haben müsse, was dem Besitzer einer fremden Sache und insonderheit der Sache seines Mitcontrahenten, welche zugleich den Gegenstand des Contracts ausmacht, zu deren Erhaltung zu thun und anzuwenden obliegt. Nun liegt aber schon in der Behauptung, daß der Eroberer vermittelst der Occupation das Geld an sich gezogen habe, die Hinweisung auf bloß zufälligen Verlust durch höhere Gewalt, und darin hat derselbe im Allgemeinen die gesetzliche Bestimmung für sich. Latronum hostiumve incursus werden namentlich unter den casus, quibus resisti non potest, aufgeführt [h]); allein schon der Ausdruck incursus [i]) führt den Begriff von Gewaltthätigkeit mit sich; irgend eine solche, oder wenigstens eine nicht zu vermeidende Abnöthigung, vis maior, wie die Gesetze den Zufall durch äußere Einwirkung auch zu bezeichnen pflegen, muß gegen den Schuldner angewendet worden seyn und von ihm nachgewiesen werden können. Für eine solche den Schuldner hinlänglich entschuldigende Abnöthigung ist nun allerdings wohl der Befehl eines Oberherrn, unter dessen Gewalt

h) l. 18. pr. D. commod.

i) Die l. 23. D. de R. I. nennt in gleicher Beziehung *impetus* praedonum.

sich derselbe befindet, zu halten k), ohne daß äußere Zwangsmittel wirklich angewendet worden; es muß jedoch ein solcher Befehl so geartet seyn, daß er dergleichen Zwangsmittel androhte und richterliche Hülfe im Wege Rechtens ausschloß, es muß auch der Schuldner gerade dasjenige und nicht mehr, als ihm befohlen wurde, gezahlt haben, auch versteht es sich von selbst, daß nur, was wirklich gezahlt worden, dem Gläubiger als ihn treffender Verlust zugerechnet werden kann. Si tyrannus potest vim et metum inferre, seu minacem fervorem ratione iurisdictionis, quam exercet, licet de facto; debitor, quia erat subditus et non valebat illi resistere, solvendo ei vel alteri eius iussu, est liberatus. Ad inducendum metum ipsi debitori solventi tyranno autem sufficit, si probetur, quod tyrannus legem fecerit vel praeconium, quod quilibet

k) Baldus de Perusio in consiliis. Lib. II. cons. 128 unterscheidet sehr genau: debitor aut solvit sponte, et non liberatur, aut solvit coactus, et tunc aut fuit coactus per privatam personam, et non liberatur, aut fuit compulsus per commune vel publicos officiales, et tunc liberatur; und sogar mit einer gewissen Feinheit drückt sich über diesen letzteren Fall derselbe Rechtsgelehrte in lectura ad Cod. l. 19. de furtis aus: debitor licet (proprie) *non sit liberatus*, tamen, cedendo creditori iura sua, habet *exceptionem doli* propter casum fortuitum sive iniustae coarctationis.

debitor talis debeat sibi solvere; idem, si speciale mandatum fecerit; qui enim propter dictum praeconium vel mandatum solvit tyranno, iuste timuit, et hoc sufficit ad eius excusationem *l*). Hiernach ſchiene es hinreichend, wenn der Schuldner, wie die l. 7. §. 1. D. quod falso tut. ſich ausdrückt: compulsus, aut metu ne compelleretur *m*), zahlte; mehrere Andre erfordern indeſſen noch, daß er ſich, des drohenden Zwanges ungeachtet, bemühet habe, die Zahlung abzuwenden. Si debitor est compulsus per viam facti, et si adhibuit *omnem diligentiam suam*, *quam potuit*, ne solveret, tamen contra superioris imperium *non potuit resistere*, tunc debitor

l) Matth. de Afflict. l. c. n. 14. 16. — „Quaero, utrum debitor, qui hanc exceptionem opponit creditori, quod ipse fuit exactus a re publica, debeat probare, se exactum per vim, an vero sufficiat ad excusationem debitoris, ostendere, ordinamentum civitatis factum super hoc *poenale et grave*. Certe puto, quod sufficiat ordinamentum ostendere, est enim iustus timor, cum, qui iussu magistratus solvit, praesumatur coactus solvisse:" Bartolus super digesta, ad l. 102. de solutionib. Damit ſtimmt auch Petrus de Ancharano in consiliis. Cons. 64. n. 2. überein, indem er annimmt, quod mandatum de solvendo *sub poena aeris et personae* sufficiat ad iustum timorem. cf. Phil. Decii consilia. Cons. 25.

m) arg. l. 199. D. de R. I. l. un. §. 1. D. si quis ius dicenti.

est excusatus, etiamsi debitor sit generis n). Debitores, qui, iussi quod solvant, *ipsi fecerunt, quidquid eis fuit possibile, ut non solverent*, et realiter solverunt propter iussum poenalem, isti sunt liberati o).

Diese nähere Bestimmung des Zwanges überhaupt, mag man sie in dem ausgedehnteren oder eingeschränkteren Sinne nehmen, ist vorzüglich wichtig für die Anwendung auf die einzelnen Fälle nach der Verschiedenheit des Ortes, wo die Schuldner sich befinden (§§. 13—15). — Diejenigen Schuldner von Staatscapitalien nämlich, welche in des Occupirenden

n) Baldus de Perusio lectura ad Codicem, l. 19. de furtis.

o) Matthaeus de Afflict. l. c. n. 32. Gleicher Meinung ist auch Paul. de Castro in comment. ad Digesta, l. 2. de iudiciis: „Non dicitur coactus facere ille, cui iudex aliquid iubet, *nisi resistat iubenti*, et dicat, se non teneri hoc facere: l. 7. §. 2. D. de minorib. Et facit hoc ad quaestionem, quam habui de facto, quod debitor cuiusdam exititii (exulis) solvit debitum de mandato officialis tyranni, et cum ille postea reversus esset et peteret debitum, dicebat se liberatum, quia fuit compulsus alteri solvere. Sed allegabam hunc textum contra ipsum, *quia nullam resistentiam fecit*, quando illi iusserunt; unde praesumitur sponte solvisse, forte enim si restitisset, destitissent illi a iussu.“ Ebenso Phil. Decius l. c. „qui reclamavit, et *resistentiam fecit*, *quantum potuit*, absque dubio excusatus videtur.“

eigenem Lande sich befinden und ihm als Unterthanen unterworfen sind, so wie auch diejenigen, welche sich in dem occupirten Lande befinden und also unter des Eroberers militairischer Gewalt stehen, können sich, wenn ihnen von demselben die Bezahlung fälliger Capitalien an ihn abgenöthigt wurde, auf einen solchen der Verantwortlichkeit gegen ihren Gläubiger überhebenden Zwang berufen; dieser Gläubiger, der Regent des Staates, welchem sie das Capital schuldig waren, kann eine solchergestalt erzwungne Zahlung nicht für ungeschehen erklären und von den Schuldnern wohmals begehren. Auf diese beiden Fälle ließe sich wohl anwenden, was Klüber p) von der Einziehung von Staatscapitalien durch einen Zwischenherrscher sagt: Rechtsgültig auch für den zurückgekehrten rechtmäßigen Regenten oder seinen Nachfolger ist es, wenn der Zwischenherrscher der in dieser Eigenschaft ihm zustehenden Gewalt sich bedient hat, um ein Individuum, gleichviel ob Unterthan desselben Staates oder nicht, zu Bezahlung einer dem Staate gehörigen Schuldforderung zu nöthigen; wiewohl in Ansehung dieses besonderen Falles noch andere Principien entscheiden, welche im §. 24 specieller vorge-

p) Völkerrecht. Th. II. §. 259.

tragen werden. — Wenn hingegen der Schuldner sich in neutralem Gebiete befindet, oder überhaupt nur an einem solchen Orte, wohin die Gewalt des Eroberers nicht reicht, und wo eine unmittelbare Anwendung von Zwangsmitteln nicht statt findet, da kann der Schuldner, welcher unter dem Schutz der Gesetze seines Landes steht, und gegen jeden factischen Eingriff Hülfe bei den Gerichten findet, sich damit nicht entschuldigen, daß er auf die, wenn gleich mit Zwangsandrohung verbundne, Anforderung des Eroberers Zahlung leistete, indem hier so wenig ein bloß casueller Verlust behauptet werden kann, als überhaupt die rechtlichen Erfordernisse der Occupation eintreten. Hieher paßt, was Titius q) von dem Falle, wo der Eroberer nichts weiter, als die Schuldverschreibung, in seiner Gewalt hat, zwar kurz, aber mit recht klarer Anschauung der Grundbegriffe von der Occupation, sagt: Chirographo occupato debitum non esse occupatum, verum est, si nihil amplius quam chirographum occupatum sit, nam *ius* est penes creditorem, ac occupari nequit, *res debita* vero est penes debitorem, nec, quod supponitur, *hostis potestati* subest. Eine treffende

q) ad Lauterb. comp. Obs. 1438.

Gegeneinanderstellung der beiden Hauptgesichtspuncte, worauf es hier ankommt, finden wir aber bei dem schon gedachten, zwar alten doch sehr gediegenen, Juristen Bartolus r), welcher zwar im Allgemeinen bemerkt, die an den factischen Inhaber der Oberherrschaft geschehene Bezahlung einer dem Staate schuldigen Summe scheine nach der l. 55. D. de cond. indeb. keine Befreiung des Schuldners zu bewirken, dann aber seine Meinung dahin äußert: Mihi autem videtur, quod praedicta sunt vera in eo, qui solvit tyranno, qui solventi metum inferre non potest, nec terrorem minari, *uti debitor erat alterius civitatis;* sin autem potest ei metum et vim inferre, seu minacem fervorem ratione iurisdictionis, quam exercet, licet de facto, *ut quia erat subditus sibi*, tunc solvendo ei vel suo officiali liberatur! Auch H. Cocceji s) würde hier als bedeutende Autorität citirt werden können, da er im Princip sehr richtig unterscheidet: si debitores nostri sunt in hostium nostrorum potestate, uti si *cives hostium* sunt, et ab hoste cogantur, id, quod debent, vel fisco eius aliisve solvere, debitores hi

r) in tractatu de tyrannia. §. 23.

s) in dissert. de postliminio. §. 10. 13. 14.

conveniri amplius non possunt; si vero debitor sit *e gente pacata*, et nobis debeat, non potest hostis noster eum cogere, ut vel sibi vel aliis solvat, quia hostis in pacatas gentes earumque subditos vi agere non potest, ac proinde, cum omnium iudicio iniuria agat, eam reparare tenetur; allein er miſcht hier, inſonderheit bei dem erſten Falle, eine Rückſicht ein, die doch über das Recht ſelbſt nicht entſcheiden kann, nämlich ob der Schuldner nachher in dem einen oder anderen Lande betroffen und belangt werde.

§. 21.

4) reelle Bezahlung, kein Erlaß.

In allen den einzelnen Fällen, wo, nach dem bisher Ausgeführten, die feindliche Occupation von Staatscapitalien als ein Grund der Befreiung des Schuldners gegen den urſprünglichen Gläubiger wirklich geltend gemacht werden kann, wird jedoch immer und als unerlaßliche, in dem Weſen der Sache ſelbſt gegründete, Bedingung vorausgeſetzt, daß von dem Schuldner wirkliche Zahlung geleiſtet worden ſey (§. 17.). Eine Befreiung, welche nicht aus ſolcher wirklich geleiſteten Zahlung abgeleitet, ſondern auf irgend eine mit dem Eroberer getroffene

Abkunft gestützt wird, schließt die nothwendigen Merkmale eines casuellen Verlusts, eines Zwanges, einer Occupation, völlig aus. Insonderheit kann von einem gänzlichen oder theilweisen Erlaß der Schuld oder von einer statt derselben geleisteten Abfindung hier, wo wir die Sache lediglich aus dem Gesichtspuncte der Occupation betrachten, und der Lage der Dinge nach rechtlich nicht anders betrachten können, durchaus nicht die Rede seyn. Erlaß und Abfindung setzen eine Uebereinkunft, einen Vertrag, voraus; Occupation mittelst eines Vertrages ist ein Unding; denn jene ist wesentlich eine bloß einseitige Handlung, dieser ein zweiseitiges Geschäfft; jene beruhet lediglich auf dem Factum der Besitzergreifung, dieser auf der Uebereinstimmung des mehrseitigen Willens; Erlaß und Abfindung können nicht gedacht werden, ohne ein vorhergehendes Recht, welches von dem Berechtigten aufgegeben oder wofür demselben Abfindung geleistet wird; ein Recht, welches der Occupation schon vorhergienge, widerspricht aber dem Grundbegriffe derselben, und der hieraus abgezogenen Rechtsregel, an welche der Erwerb des Eigenthums durch Occupation nothwendig gebunden ist: non *causa* aliqua, sed ipsum *nudum factum* spectatur et *ex eo ius nascitur!* (§. 5. a. E.) Die

Behauptung der Occupation kann also den Schuldner, welcher auf die Anforderung des Eroberers denselben befriedigte, nur dann gegen seinen Gläubiger befreien, wenn diese Befriedigung in reeller Zahlung bestand, und so weit sie in solcher bestand; considerandum est, quod *vere* et *realiter* solvit *t*). Eine in des Schuldners Händen befindliche Quittung des Eroberers über die an ihn baar und vollständig geleistete Zahlung ist aber keinesweges dazu hinreichend, jenem Erfordernisse zu genügen, theils weil überhaupt ein solches Bekenntniß wider den Gläubiger, als einen Dritten, keinen Beweis abgiebt, theils weil, unter Voraussetzung der nicht wirklich geleisteten Zahlung, die bloße Quittung über solche eine Befreiung für den Schuldner nur unter dem Gesichtspuncte eines gänzlichen oder theilweisen Erlasses, also einer Uebereinkunft, die aber nach dem Obigen mit der Occupation unverträglich ist, zu bewirken vermöchte. Auch läßt sich hiergegen die Wendung, es liege in der Ausstellung der Quittung selbst oder in dem Erlasse der Schuld ein Act der Occupation, so wenig, als der gemeinrechtliche Grundsatz, daß die Occupation von gleicher Wir-

t) Matth. de Afflict. l. c. n. 28.

kung, wie die Zahlung selbst sey, geltend machen. Soviel nämlich ersteres betrifft, ist es einleuchtend, daß nicht die Disposition über einen Gegenstand, welche dessen eigenthümliche Zuständigkeit schon voraussetzt, zugleich als Mittel dienen könne, diese Zuständigkeit erst zu erwerben, oder mit andern Worten, daß nicht Eigenthumserwerb und Eigenthumsausübung in einer und der nämlichen Handlung zusammentreffen können. Letzteres aber, nämlich die Acceptilation, kann nur alsdann die Wirkung der Zahlung haben, wenn dieselbe von dem Gläubiger selbst seinem Schuldner gegen über geschieht, nicht aber von einem solchen, der vor dieser Handlung noch gar kein Recht an der Forderung hatte. Zwar scheint Grotius *u*) gegentheiliger Meinung zu seyn, indem er die Behauptung, daß erbeutete Sachen, welche von dem Feinde veräußert worden, nicht mehr von dem Eigenthümer in Anspruch genommen werden können, ausdrücklich dahin ausdehnt: alienata autem intelligo etiam, quae donata aut *acceptilata* sunt, und Gronov *v*) erläutert insonderheit den Ausdruck: acceptilata dahin: *relicta tenenti, data apocha* vel acceptilatione, qua quis fatetur, se accepisse,

u) Lib. III. cap. 9. §. 6.
v) in not. ad Grot. l. c. not. 33.

quod non accepit; auch fehlt es im positiven Rechte nicht an Stellen, welche diese Ansicht zu unterstützen scheinen, indem sie jede Art der Befriedigung eines Gläubigers als Zahlung gelten lassen. Satisfactio pro solutione est *w*), et solutionis verbo satisfactionem quoque omnem accipiendam placet *x*). Daher auch Hofmann *y*) den Grundsatz als hier einschlagend anführt: Eadem vis est solutionis *imaginariae*, hoc est pacti de non petendo et *acceptilationis*, quam verae et naturalis. Allein alles dieses gilt nur von der Zahlung im juristischen Sinne, oder von der Zahlung als Mittel der Vertragserfüllung, *solutio obligationis* *z*). Die eigentliche Acceptilation des römischen Rechts haben wir ohnehin nicht mehr, sondern es ist an deren Stelle allgemein das pactum de non petendo getreten *); der Begriff des pact. de non petendo aber ist vertragsmäßige Aufhebung einseitiger Rechtsverhältnisse oder Verpflichtungen *), weßhalb

---

w) l. 52. D. de solution.
x) l. 176. D. de V. S.
y) quaest. illustr. Qu. 6.
z) Schweppe röm. Privatrecht. §. 376.
*) Schweppe a. a. O. §. 631.
a) Hufeland Lehrb. des Civilrechts. Th. I. §. 621.

auch in der Regel daraus nur eine Einrede, die exceptio pacti, für den Schuldner entspringt b). Hieraus ergiebt sich, daß die Erklärung, Zahlung empfangen zu haben, welche in der That nicht geleistet worden, nur da, wo von Erfüllung einer vertragsmäßigen Verbindlichkeit die Rede ist, einer wirklichen Zahlung gleichgeachtet werden könne, daß also nur, wo ein Schuldner als solcher seinem Gläubiger gegen über steht, wo diesem Befriedigung seiner vertragsmäßigen Ansprüche geleistet werden soll, und wo er, als Gläubiger, sich ohne wirklichen Empfang befriedigt erklärt, also seinem aus dem Vertrage zuständigen Rechte ganz oder theilweise entsagt, daß nur da die bloße Empfangsbescheinigung Befreiung von der Schuld für den Schuldner bewirken könne, und es nur da gedenkbar sey, daß derselbe sich gegen jede weitere Anforderung mit der Einrede des Vertrages schütze. Als Act der Occupation aber, wodurch der Gegenstand der Forderung dem Eroberer einseitig erworben, und nur folgerungsweise der Schuldner durch das Factum der Entziehung dieses Gegenstandes von seiner Schuld befreit werden soll, als ein solcher Act

b) Höpfner Comment. zu d. Institut. §. 998.

kann eine bloß scheinbare Zahlung, eine Quittung ohne wirklichen Empfang, nicht betrachtet werden. Dagegen würden jedoch die angeführten Grundsätze alsdann ihre volle Anwendung finden, wenn irgend etwas vorgegangen wäre, wodurch der Eroberer die Eigenschaft eines Gläubigers derjenigen Forderung, worüber er disponirte, zuvor erlangt hätte, wenn er, mittelst Rechtsnachfolge in dessen Stelle eingetreten, wenn er auf solche Weise selbst Gläubiger geworden wäre, und nun, als solcher, von seinen in dem Darlehnsvertrage begründeten Rechten hätte Gebrauch machen, dieselben ausüben, ganz oder theilweise aufgeben, oder sonst darüber sich mit dem Schuldner vereinbaren können, welches indessen, so lange das bloße Factum der Occupation das einzige Fundament des ganzen Rechtsverhältnisses abgiebt, offenbar nicht der Fall seyn kann. Daher hat denn auch Hotmann den angeführten Satz auf den von ihm vorgetragenen Fall nicht anwendbar gehalten, weil er in der Voraussetzung, daß dabei keine Rechtsnachfolge statt gefunden habe, — quia victores earum demum rerum domini sunt iure belli, quae *manu capi* possunt, ac proinde corporales sunt, cum totum illud ius in *manu et occupatione* et captivitate positum est, — den Schuldner selbst

durch wirkliche Zahlung, wenn solche freiwillig geleistet worden, nicht befreit erklärt. Die Stelle des Grotius aber wird von dessen Commentator Cocceji c) ausdrücklich auf den Fall, wo eine victoria universalis und damit verbundne Rechtsnachfolge statt gefunden hatte, bezogen, iure enim victoriae *omne ius civitatis* in victorem transiit, qui proinde *de suo iure* disponere, i. e. debitum remittere potuit. Der Fall selbst, welchen beide Schriftsteller vor Augen haben, wird hiernächst im 27. § näher erörtert werden. Hier aber stehe noch zu mehrerer Bestätigung des Obigen die Entscheidung des Matthäus de Afflictis d), quod illi debitores, qui solutionem probant per confessionem victoris publicam aut privatam, ita, quod non probant veram numerationem pecuniae eis factam, *non sunt liberati*, sed debent solvere veris creditoribus, quantumcunque ostenderint iussum illius. Mit einer auffallenden Strenge behandelt solche Schuldner (sofern sie Unterthanen des ursprünglichen Gläubigers sind) Bodinus e), sonst von sehr richtigen Grund-

c) Grotius illustrat. T. III. p. 233. not. *v.* p. 237. not. *n.*

d) l. c. n. 34.

e) de republica. Lib. II. cap. 5. p. 336.

sätzen ausgehend: Si quaestores (aut debitores) in ipso belli civilis ardore, aut vigente tyrannide, aut legitimis hostibus arces ac civitates invadentibus, pecuniam publicam *numerare cogantur*, illud accepto res publica ferre debet; at si debitores nulla petitione antecedente, aut *pacto cum hostibus*, debiti *partem* numeraverint, ut summae *totius* acceptilationem ferant, non modo totius summae debitores, sed etiam majestatis reos esse, perspicuum est.

§. 2

5) Verwendung zum Nutzen des Gläubigers.

Wenn aber auch der Erlaß einer Forderung, oder die Ausstellung einer Quittung über dieselbe, ohne wirklich erhaltne Zahlung, nicht als Act der Occupation betrachtet werden kann, so läßt es sich jedoch gar wohl denken, daß solcher als Mittel zur Abwendung der Occupation diene, und, so wie es dem Eigenthümer einer Sache selbst natürlich frei stehet, dieses Mittel anzuwenden, indem er sich mit dem Feinde, welcher die Occupation vornehmen will, deßhalb abfindet, ebenso wird man es nicht bloß für zuläßig halten, vielmehr sogar billigen müssen, wenn der Schuldner, welcher mit der Einziehung seiner

Schuld von dem Feinde streng bedrohet wird, deren Verlust durch eine minder nachtheilige Uebereinkunft abwendet. Eine solche Uebereinkunft nun müßte ein Schuldner doch wohl auch gegen seinen nachher wieder auftretenden Gläubiger geltend machen können? — Allerdings kann er dieß; allein hier, wo er nicht für sich selbst handelt, sondern nur, insofern er als Inhaber eines seinem Gläubiger zugehörigen Objects angesehen wird, kann dasjenige, was er zur Abwendung der Occupation des schuldigen Betrages aufopferte, nicht als Mittel, ihn von seiner Schuld zu befreien, sondern lediglich als Verwendung in den Nutzen des Gläubigers, als dessen negotiorum gestor er dabei erscheint, in Betracht kommen; des Schuldners rechtliches Verhältniß zu dem Gläubiger in einem solchen Falle ist das nämliche, wie jedes Dritten, welcher dem Eigenthümer einer Sache dieselbe mit eignem Kostenaufwande rettet, oder des Käufers einer fremden Sache, die ohne seine Dazwischenkunft dem Eigenthümer gänzlich verloren seyn würde (res alias peritura), zu diesem Eigenthümer *f*); er kann

f) arg. l. 9. §. 1. D. quod met. caus. Glück Erläut. der Pandect. Th. VIII. §. 587. S. 216. Struben rechtl. Bedenken. Th. III. Bed. 4. Mevius comm. in ius lubecense, Lib. IV. tit. 1. art. 10. n. 23 — 25.

also seinem Gläubiger Alles, was er zur Abwendung der Occupation oder der wirklichen und vollständigen Zahlung aus seinem Vermögen hingegeben hat g), in Aufrechnung bringen, aber die Schuld selbst, die ja eben hierdurch gerettet worden, besteht nach wie vor, so weit sie nicht, unter den geeigneten Voraussetzungen, wirklich occupirt worden ist. Inwiefern aber der Schuldner das, was er dem Eroberer zur Abfindung gegeben und sonst angewendet hat, als zur Rettung der Schuld nothwendig und daher zu des Gläubigers wahren Nutzen gereichend, ersetzt verlangen oder an seiner Schuld in Abzug bringen könne, das ist lediglich nach den allgemeinen Rechtsgrundsätzen von der Versio in rem zu beurtheilen.

§. 23.

Doctrinelle Betrachtung.

Das bisher Ausgeführte scheint mir alle Rücksichten zu begreifen, welche für die Frage von der Befreiung des Schuldners aus dem Gesichtspuncte der Occupation entscheidend seyn können; ehe ich jedoch zu dem zweiten Gesichtspuncte, dem einer Auflösung

g) Omne id, quod actu impendit, et per quod res salva est, quia in id locupletior fieret dominus: Cocceji Grot. illustr. Lib. II. cap. 10. §. 9. not. *e.* Lib. III. cap. 9. §. 16. not. *k.*

der Schuldverbindlichkeit durch Zahlung an den Eroberer, als Rechtsnachfolger des ursprünglichen Gläubigers, übergehe, muß ich noch der in einem wesentlichen Puncte abweichend scheinenden Ansicht eines der neuesten Schriftsteller gedenken, dessen Autorität zu begründet ist, um ihn als Gegner, ohne Widerlegung, mir gegen über stehen lassen zu dürfen; es ist Hr. v. Kamptz, welcher in der mehrgedachten Abhandlung über die occupatio bellica, §§. 3 bis 6 *), folgende Theorie aufstellt: Durch die occupatio bellica verliert der bisherige Eigenthümer sein Eigenthum, welches unwiderruflich und vollständig auf den Eroberer übergeht; dieß gilt insonderheit auch von den dem Feinde gehörigen Schuldforderungen; eine der ersten Folgen des eingetretenen Kriegszustandes ist daher die Beschlagnahme und Einziehung aller dem Feinde gehörigen Capitalien, und auch in Ansehung dieser, solchergestalt in Beschlag genommenen, Capitalien hat die occupatio bellica die Wirkung, daß sie das Eigenthum derselben auf den Occupanten überträgt; derselbe ist daher berechtigt, das Capital vom Schuldner einzuziehen, und dieser befugt, das Capital mit der Wirkung der vollen Befreiung vom Schuldverhältnisse dem Eroberer auszuzahlen; denn es

*) Beiträge zum Staats- und Völkerr. B. I. S. 185 ff.

würde unverkennbar ein greller Widerspruch seyn, zu behaupten, das Eroberungsrecht übertrage zwar das Eigenthum, aber nicht die Befugniß, das Eigenthumsrecht geltend zu machen. Der Schuldner zahlt das Capital demjenigen, der nach den Grundsätzen sowohl des Völkerrechts, als des Privatrechts, uneingeschränkter und unwiderruflicher Eigenthümer des Capitals, mithin sein Gläubiger, geworden ist. Auch ist dieß Eroberungsrecht in Ansehung der Capitalien nicht auf diejenigen Schuldforderungen beschränkt, welche entweder in des Feindes oder in des Occupanten eigenem Lande stehen, sondern ergreift alle Capitalien des Feindes, ohne Rücksicht, ob sie im Lande der kriegführenden Theile oder in dem eines neutralen Staates untergebracht sind; es reicht so weit, als zu dessen Geltendmachung des Occupanten Macht reicht. — Allein bei dieser Meinungs-Verschiedenheit waltet in der That mehr Schein als Wahrheit ob, und ich glaube mich, bei der Consequenz, welche den Rechtsausführungen dieses Schriftstellers sonst eigen ist [h]), überzeugt halten zu können, daß derselbe dem von mir zum Grunde gelegten Unterschiede zwischen der Occu-

h) Man vergleiche z. B. Dessen Erörterung der Verbindlichkeit des weltlichen Reichsfürsten aus den Handlungen seines Vorfahren. Strelitz 1800.

pation des Gegenstandes einer Forderung und der Succession in die Vertragsrechte eines Gläubigers seine Zustimmung nicht versagen werde. Diese Ueberzeugung gründe ich hauptsächlich darauf, daß mit den obigen Prämissen, wenn man sie ganz so, wie die Worte lauten, verstehen und als richtig annehmen wollte, eine Schlußfolge völlig unvereinbar seyn würde, die Hr. v. Kamptz wiederholt und mit größter Bestimmtheit ausspricht, nämlich daß es bei dem Erwerbe eines Capitals durch Occupation und der Befreiung des Schuldners durch dessen Einziehung lediglich und allein darauf ankomme, ob der Feind das Capital eingezogen und dadurch erworben habe: §. 8, daß die occupatio bellica eines Staatsactivums durch die Eroberung des Staates, zu dessen Vermögen es gehört, begründet, und durch die Einziehung vollendet werde: §. 9; daß auch der Feind die ausstehenden Forderungen seines Feindes nicht schon deßhalb und ohne wirkliche Einziehung derselben kraft des Eroberungsrechts erworben habe, weil die darüber vorhandenen Schuldverschreibungen in seine Hände fielen: §. 8. Hieraus nun folgere ich rückwärts: wenn ein Capital erst durch die wirkliche Einziehung erworben, erst dadurch die Occupation desselben vollendet wird, wenn

ohne sie kein Erwerb kraft des Eroberungsrechts statt findet, so kann es unmöglich richtig seyn, daß das Eroberungs-Recht (abstrahirt von dem Factum) schon das Eigenthum übertrage, und hiermit eine (der wirklichen Besitzergreifung vorausgehende) Befugniß, dieß Eigenthumsrecht geltend zu machen, verbunden sey; es kann ebensowenig richtig seyn, daß durch bloße Beschlagnahme solcher Capitalien das Eigenthum derselben, noch ehe sie wirklich eingezogen worden, erworben werde; und man kann daher den oben mitgetheilten Aeußerungen consequenter Weise keinen anderen Sinn beilegen, als daß in der That nur die an dem Capital selbst, als Gegenstand der Schuldforderung, oder an der schuldigen Geldsumme, durch wirkliche Besitzergreifung vollzogene Occupation das Eigenthum des Capitals für den Eroberer, und folgerungsweise die Befreiung des Schuldners von seiner Schuld, bewirke. Eine solche Deutung stimmt vollkommen überein mit dem im 2ten § jener Abhandlung vorausgeschickten allgemeinen Princip, daß durch den Krieg der Begriff des Eigenthums aufgehoben werde, und der Zustand der Herrnlosigkeit an dessen Stelle trete; denn in der Aufhebung des Eigenthums von der einen Seite liegt ja noch nicht der Erwerb desselben von der anderen Seite, und um als

herrnlose Sache in das Eigenthum des Eroberers überzugehen, bedarf es doch erst einer von diesem ausgehenden Handlung der Bemächtigung, die aber nach dem Rechtsbegriffe von der Occupation überhaupt in nichts Anderem, als der körperlichen Besitzergreifung des Gegenstandes der Forderung, also in der wirklichen Einziehung der Capitalsumme, enthalten seyn kann. Es stimmen damit gleichergestalt überein alle die einzelnen Beispiele, welche Hr. v. Kamptz zur Bestärkung seiner Ansicht anführt — Veräußerung erbeuteter Mobilien, Erhebung der Steuern, Einziehung von Pachtgeldern, bei denen sämmtlich die reelle Apprehension und Perception den Occupationsact bildet. Auch lassen sich die für den Hauptgrundsatz angeführten Schriftsteller, Bynkershoek, Richter und Schrodt i), leicht beseitigen; denn der erstere redet lediglich von der Confiscation solcher feindlichen Activen, welche in des Eroberers eigenem Lande ausstehen (§. 14), der zweite gehet von einem gänzlich falschen Grundprincip aus, indem er den Erwerb einer Forderung in die Occupation der Schuldurkunde setzt, welches Hr. v. Kamptz selbst mißbilligt (§. 8), und der Dritte redet von dem Falle einer

i) Ebendas. §. 4. Not. 2. §. 5. Not. 1. §. 9. Not. 1.

victoria universalis, wodurch das imperium auf den Eroberer übergeht (§. 12). — Was endlich von der Occupation der in dem Gebiete eines neutralen Staates angelegten Capitalien gesagt wird, entspricht völlig meiner obigen Ansicht (§. 15), indem ausdrücklich die Beschränkung beigefügt ist, so weit des Occupanten Macht zu Geltendmachung seines Rechtes reicht. — Demnach bleibt als eigentliche Abweichung nur die Idee eines Occupations-Rechtes überhaupt, welches der Occupation selbst vorhergehe, übrig; da inzwischen dieses Recht erst mit der vollzogenen Besitzergreifung den Eigenthumserwerb vollenden soll, so ist es in der That nichts weiter, als das auch bei den älteren Schriftstellern vorkommende Recht der Ausschließung Andrer von der Occupation (§. 3), mithin nur ein Präventions- kein Erwerbs-Mittel — hic proprie non ipsarum rerum *dominium quaesitum est*, sed duntaxat *ius*, per particularem adprehensionem dominium earundem *nanciscendi* [k]).

§. 24.

Gesichtspunct der Solution.

Wir kommen nun zu dem zweiten Hauptgesichtspuncte, aus welchem die Befreiung der Schuldner

k) Pufendorf ius nat. et gent. Lib. IV. cap. 6. §. 4.

von Staatscapitalien, welche in Folge einer statt gefundenen Kriegseroberung an einen Anderen, als den ursprünglichen Gläubiger, Zahlung geleistet oder sich mit demselben abgefunden haben, zu beurtheilen ist, und welchen ich oben den Gesichtspunct des Gebens nannte, weil nämlich dabei eine freiwillige Handlungsweise von Seiten des Schuldners, eigentliche Zahlung, solutio, in dem Sinne einer vertragsmäßigen Erfüllung der ihm obliegenden Darlehnsverbindlichkeit, oder eine anderweite Uebereinkunft über diese Vertragserfüllung, vorausgesetzt wird. In allen denjenigen Fällen nun, wo der Schuldner eine Occupation nicht als Grund seiner Befreiung geltend zu machen vermag, weil entweder keine wirkliche Einziehung der schuldigen Geldsumme, als des einzigen zur Occupation eines Capitals geeigneten Gegenstandes, statt gefunden hat, oder weil dieselbe nicht unter solchen Umständen geschehen ist, daß der Verlust des Gezahlten als Unglücksfall, welcher den Gläubiger selbst betroffen, diesem zugeschoben werden könnte; in allen solchen Fällen bleibt dem Schuldner, welcher dennoch gegen seinen ursprünglichen Gläubiger befreit zu seyn behauptet, nichts anders übrig, als die Nachweisung, daß er denjenigen, welchem er die Zahlung leistete oder mit dem er sich hierüber abfand, als

dermaligen Gläubiger rechtlich betrachten konnte, daß derselbe also Rechtsnachfolger seines ursprünglichen Gläubigers war. Ohne das erweisliche Daseyn dieser Eigenschaft ist seine Zahlung oder deßhalb getroffene Uebereinkunft nur ein Geschäft mit einem Dritten, und ohne alle Wirkung für den ursprünglichen Gläubiger, mag auch der Schuldner noch so viele Gründe, den Dritten für den richtigen Vertreter seines Gläubigers zu halten, gehabt haben; ein solcher Irrthum gewährt ihm keine Befreiung, es sey denn, daß der Gläubiger durch diesen Dritten selbst wieder befriedigt worden sey; bis dahin hat er nur das Recht der Zurückforderung gegen den, an welchen er irrig zahlte. Die römischen Gesetze sprechen dieses, was schon auf allgemeinen Rechtsansichten beruhet, in mehreren Anwendungsfällen, namentlich wo an einen vermeinten Bevollmächtigten, oder wo an den Besitzer einer Erbschaft, den man für den Erben hielte, Zahlung geleistet worden, noch ganz ausdrücklich aus: Si nullo mandato intercedente debitor falso *existimaverit*, voluntate mea se numerare, *non liberabitur* [l]); creditoris falso procuratori solventi adversus eum indebiti repetitio, *non*

l) l. 34. § 4. D. de solut., wenn er gleich *bona fide* zahlte: l. 58. D. eod.

obligationis liberatio, competit *m*); si id, quod a debitoribus hereditariis exegit possessor, *petitori hereditatis solvit*, liberabuntur debitores, sive bonae fidei possessor sive praedo fuit, qui debitum ab his exegerat *n*). Wenn also die auf redlicher Ueberzeugung beruhende Meinung des Schuldners, an einen solchen zu zahlen, welcher seinen wahren Gläubiger rechtlich vertrete, keine Befreiung für denselben zu bewirken vermag, so kann es nur die dem Empfänger der Zahlung wirklich beiwohnende Eigenschaft eines Rechtsnachfolgers des ursprünglichen Gläubiger seyn, von welcher der Schuldner die durch seine Zahlung erfolgte Auflösung seiner Schuldverbindlichkeit abzuleiten im Stande ist. Wer aber in Beziehung auf Staatscapitalien als Rechtsnachfolger des Gläubigers allein zu betrachten sey, das ist bereits oben (§§. 10 — 12.) aus der Natur des hier vorliegenden Rechtsverhältnisses speciell entwickelt worden; es ist nicht der Sieger im Laufe des Krieges, nicht der Eroberer des Staatsgebietes, selbst nicht der, welcher im Friedensschlusse mit fremden Mächten seine Eroberung von diesen aner-

m) l. 8. C. de cond. indeb.

n) l. 25. §. 17. D. de hered. petit. l. 34. §. 9. D. de solution.

kennen ließ; es ist nur derjenige, welcher die Staatsgewalt selbst über das besiegte Volk — sey es durch Verzichtleistung des vorigen Regenten, sey es durch eigne Unterwerfung des Volkes — als Recht erworben hat. Wem solchergestalt die Staatsgewalt im Ganzen erworben ist, dem steht auch der ganze Inbegriff des Staatsvermögens zu, er ist der Inhaber aller derjenigen Rechte, welche mit der Staatsgewalt verbunden sind und zu dem Staatsvermögen gehören; er ist Gläubiger in Ansehung aller Forderungen, welche dem Staate, als solchem, zustehen, er ist also auch Gläubiger in Ansehung der Staatscapitalien. Mit dem zeitigen Beherrscher des Staates — mag er auch rücksichtlich des vorigen Regenten, der sein Recht noch nicht aufgab, nur als Zwischenherrscher gelten — steht daher ein jeder Schuldner solcher Capitalien, ganz in demselben Obligationsverhältnisse, wie mit dem ursprünglichen Darleiher, er kann also an ihn, mit der vollen Wirkung der Vertragserfüllung, der Auflösung seiner Verbindlichkeit, der Befreiung von der Darlehnsschuld, nicht nur Zahlung leisten, sondern auch jede andre zu gleichem Zwecke dienende Uebereinkunft abschließen; die Verabredung eines Aversionalquantums für den Nominalbetrag der Capitalsumme, gänzlicher oder theilweiser Erlaß der Schuld,

willkührliche Abänderung — sowohl Verlängerung als Verkürzung — der vertragsmäßigen Zahlungsfristen; alles Dieses ist dem freien Entschlusse beider Theile überlassen, zwischen denen allein der ganze Verbindlichkeitsnexus besteht, und von denen, als den einzig Betheiligten, die Fortdauer, die Modification, die gänzliche Auflösung ihres Vertragsverhältnisses, auf jede von ihnen beliebte Weise, lediglich abhängt. — Das eben ist der große und wichtige, nie aus den Augen zu verlierende, Unterschied zwischen der Einziehung eines Staatscapitals vermöge der Kriegseroberung, wobei durch das Factum der Occupation dem Schuldner ohne seine Zustimmung genommen wird, was er nicht dem Occupanten, sondern einem Anderen (seinem Gläubiger), schuldig war, und der Einziehung eines solchen Capitals vermöge der Staatsgewalt, wobei von dem Schuldner zu Erfüllung seiner Vertragsverbindlichkeit dasjenige gegeben wird, was er dem Empfänger selbst, als seinem dermaligen Gläubiger, schuldig ist. Der Inhaber der Staatsgewalt — ist ihm solche auch in Folge der Kriegseroberung zu Theil geworden — hat durch dieselbe das Recht der Forderung an den Capitalien des Staates erworben, worüber er daher ganz frei verfügen, und durch solche

Verfügung den Schuldnern Befreiung von ihrer Schuld gewähren kann; der bloße Eroberer hat nur die Macht, sich den Gegenstand der Forderung durch wirkliche Bemächtigung desselben zuzueignen, er kann daher nur über diesen Gegenstand verfügen, nachdem und soweit derselbe durch Occupation sein Eigenthum geworden ist.

§. 25.

Allgemeines Resultat.

Das Resultat der §§. 17 bis 24, deren practische Wichtigkeit ich gleich Anfangs bemerklich machte, ist nun, wenn man die vielen und verschiedenartigen Fälle, wovon in denselben gehandelt worden, zu einer leichteren Uebersicht zusammenreihet, folgendes: I.) der Schuldner eines Staatscapitals kann unbedingt, mit der Wirkung der Befreiung von seiner Schuld, Zahlung leisten, sich vergleichen, Erlaß annehmen, wenn es der zeitige Inhaber der Staatsgewalt ist, mit dem er hierbei als Gläubiger handelt, weil diesem das Recht der Forderung vermöge der Staatsgewalt zusteht: §. 24. II.) Der Schuldner eines Staatscapitals kann nicht mit gleicher Wirkung Zahlung leisten, sich vergleichen oder Erlaß annehmen, wenn es bloß der Eroberer des

Staates, welchem er das Capital schuldet, ist, mit welchem er sich auf solche Geschäffte einläßt, weil demselben das Recht der Forderung, als der Kriegseroberung gar nicht unterworfen, auch nicht erworben ist, und der Gegenstand derselben nur durch wirkliche Einziehung der schuldigen Geldsumme occupirt werden kann (§. 9) diese aber sich in dem Eigenthume des Schuldners selbst befindet, und deren Verlust also nur ihn, als debitor generis, trifft: §. 17. Von dieser Regel des strengen Rechts lassen jedoch Gründe der Billigkeit und gesetzliche Analogie eine Ausnahme unter der Voraussetzung zu, daß die vom Eroberer eingezogene Capitalsumme als dem Gläubiger zugehörig, und der Schuldner solchergestalt als Besitzer eines dem Feinde des Eroberers zuständigen Objects, zu betrachten sey: §. 18. Der Schuldner wird in dieser Hinsicht frei, wenn 1) die eingezogene Summe bereits fällig war, und nicht 2) er selbst durch Verzug gegen seinen Gläubiger die Einziehung verschuldete: §. 19; wenn überdieß 3) jene Summe ihm dergestalt abgenöthigt wurde, daß deren Verlust als bloßer Zufall, als vis maior, erscheint: §. 20; wozu jedoch nicht gerade ein physischer Zwang erfordert wird, sondern es schon hinreicht, wenn ein Strafbefehl seines Oberherrn ihn dazu

vermochte; doch nur seines Oberherrn, daher kommt dieses Befreiungsmittel nur denjenigen Schuldnern zu, welche entweder Unterthanen des Eroberers sind, oder in dem seiner militairischen Gewalt unterworfenen Gebiete sich befinden, nicht auch denjenigen, welche in einem nicht unter des Eroberers Oberherrschaft stehenden Lande wohnen: §. 20. In allen zulässigen Fällen kann jedoch nur wirklich geleistete Zahlung befreien. Erlaß der Schuld oder Quittung ohne Zahlung ist ganz ohne Wirkung: §. 21, und was der Schuldner etwa durch Uebereinkunft an den Eroberer zur Abfindung gezahlt hat, kann nur als Mittel, den Gegenstand der Schuld selbst dem Gläubiger zu erhalten, geltend gemacht, und nur, sofern es zu dessen Nutzen verwendet worden, an der Schuld in Abzug gebracht werden: §. 22.

Außerdem giebt es noch ein allgemeines Heilmittel für die nachtheiligen Folgen aller Handlungen, welche während des Krieges und unter Einwirkung einer feindlichen Macht unternommen wurden, die Verabredung einer unbedingten Amnestie in dem den Krieg beendigenden Friedensschlusse, und dieses ist auch, sofern nur die gebrauchten Ausdrücke eine solche Auslegung zulassen, auf Staatscapitalien, welche von den

Schuldnern an den Eroberer abgetragen wurden, anwendbar, jedoch vorausgesetzt, daß der Staat, gegen welchen die Amnestie geltend gemacht werden soll, selbst an dem Friedensschlusse Theil nahm. Post amnestiam nec debitor noster, cuius, cum in hostium potestate esset, debitum publicatum ab hoste vel remissum est, amplius conveniri potest; nec vice versa creditor, cui hostis, cum in eius potestate esset, nomen abstulit, id post amnestiam repetet, adeo ut, licet ipse debitor, qui ab hostium partibus est, compulerit eum, ut accepto tulerit, non tamen conveniri possit, quia creditor allegare iniuriam acceptilationis *propter amnestiam* non potest. At, si creditor sit e gente pacata, non obstante ulla amnestia is debitum petit, quia pactio amnestiae hostes tantum, *inter quos contrahitur*, eorumque subditos, non autem tertium populum, obligat o). Dieser letztere Grund paßt vollkommen auch auf einen Staat, welcher zwar von dem Eroberer als Feind behandelt wurde, aber zu der Verabredung der Amnestie nicht als Mitpaciscent concurrirte.

---

o) H. Cocceji diss. de postliminio. Sect. V. §. 10. 11. Glafey Völkerrecht. Cap. VII. §. 35.

Dritter Abschnitt.

Völkerrechtliche Praxis.

§. 26.

Vorbemerkung.

Es giebt wohl gewiß keine Wissenschaft, in welcher die Begebenheiten der Vergangenheit, so wie die Geschichte alter und neuer Zeit sie uns aufbewahrt, von so hoher Bedeutung und von so practischem Interesse wären, als die des Völkerrechts, dessen ganzer positiver Bestand eigentlich nur in historischem Boden wurzelt, da es keinen Gesetzgeber auf Erden giebt, der den Völkern, was sie als Recht zu befolgen haben, vorschriebe, und es an dem Gerichte fehlt, welches im Falle des Streites, was unter den Völkern Rechtens sey, entschiede. Mögen Philosophen und Rechtsgelehrte die Theorie des Völkerrechts noch so klüglich und gründlich ausdenken und in wohlgeordnete Systeme fassen; ohne feste geschichtliche Begründung, ohne strenge Nachweisung der Uebereinstimmung ihrer Grundsätze mit dem, was bei großen und wichtigen Ereignissen in Krieg und Frieden unter den Völkern wirklich beobachtet worden, ist ihre ganze Lehre nur etwas Erdachtes ohne practischen Werth, und ihr System vergleichbar einem schönen Gebäude ohne

Fundament und ohne Nutzbarkeit. Minder schwankend ist zwar der Boden, auf welchem der Theil des Völkerrechts ruhet, welcher zunächst an das Privatrecht grenzt, und sogar in dasselbe so tief streift, daß eine gänzliche Sonderung beider fast unmöglich ist, wohin namentlich die Lehre von der Kriegseroberung gehört, deren Grundbegriffe nicht nur in unser positives Privatrecht aufgenommen sind, sondern die auch in der Ausführung vielfach der privatrechtlichen Principien aushülflich bedarf, und in der Anwendung allenthalben privatrechtliche Interessen berührt, die eine rein völkerrechtliche Beurtheilung nicht vertragen. Gleichwohl muß es auch für diesen Theil des Völkerrechts, und muß insonderheit, nach dem eigenthümlichen Zwecke der gegenwärtigen Schrift, für die Lehre von der Kriegseroberung überhaupt und in Beziehung auf Staatscapitalien, für einen schätzbaren Gewinn geachtet werden, wenn diejenigen Grundsätze, welche aus allgemeinen Rechtsansichten abgeleitet sind, welche das positive Privatrecht bestätigt, und welche von bewährten Schriftstellern anerkannt werden, sich zugleich historisch als diejenigen nachweisen lassen, welche die völkerrechtliche Praxis in vorgekommenen Fällen befolgte, und die sich dadurch als aus dem Leben selbst entnommen darstellen. Eine sehr zahlreiche Masse

geschichtlicher Belege für den speciellen Gegenstand dieser Abhandlung läßt sich aus dem sehr natürlichen Grunde nicht erwarten, weil es im Ganzen nur seltne, oft in vielen Jahrhunderten nicht wiederkehrende, Fälle sind, welche den factischen Stoff zur Ausübung jener Praxis darbieten; was ich indessen davon aufzufinden vermocht habe, theile ich hier vollständig mit. Griechenland, Rom, Neapel, Frankreich, Teutschland, liefern einzelne Beispiele, die bald in größerem bald in geringerem Umfange, bald mehr bald minder entscheidend, meine bisherige Ausführung bestätigen; damit geradezu im Widerspruche habe ich keins gefunden, sonst würde ich auch dieses nicht verschwiegen haben. — Ihnen allen voraus gehe aber als allgemeine Grundlage der völkerrechtlichen Praxis von der Kriegseroberung das Zeugniß einiger der angesehenſten Schriftsteller der alten Zeit darüber, daß man die Statthaftigkeit des Erwerbes durch Kriegseroberung von jeher als Gesetz unter den Völkern achtete. *Lex* est *sempiterna* inter homines, capta hostium urbe, res ac pecunias victori cedere, sagt Xenophon *p*); und gleichergestalt Aristoteles *q*): *Lex* velut *pactum* quod-

p) Cyri disciplina. Lib. VII. cap. 5. §. 73.
q) de republica. Lib. I. cap. 6.

dam *commune* est, quo bello capta capientium fiunt. Sogar bis zu den Göttern hinauf führten die Römer den Ursprung des Eroberungsrechts, wie wenigstens Dionys von Halicarnaß r) dieselben sagen läßt: Nos certe optimas possessiones ducimus, quibus bello potiti sumus, cum non primi hunc morem invexerimus, sed tam apud Deos, quam apud homines, et tam apud barbaros, quam apud Graecos, *receptum esse* noverimus!

§. 27.

Alexander in Theben.

Nach dem Siege Alexanders in der *blutigen* Schlacht vor Theben ward diese Stadt von ihm erobert und gänzlich zerstört. Eine daselbst vorgefundne Schuldverschreibung der Thessalier über 100 Talente (mehr als 100000 Rthlr.), welche diese von den Thebanern als Darlehn empfangen hatten, schenkte er den Thessaliern, welche ihm gegen die Thebaner beigestanden hatten. Nachher ward Theben von Cassander wieder hergestellt, und hierauf nahmen die Thebaner ihre Schuldner, die Thessalier, von Neuem in Anspruch. Die Sache kam zur Entscheidung vor

r) antiquit. roman. Lib. VIII. cap. 2.

das Amphictyonengericht. Daß die Thebaner 100 Talente den Theſſaliern dargeliehen und nicht zurück empfangen hatten, war unzweifelhaft. Alles hieng demnach von der Behauptung der letzteren, daß Alexander ihnen ſolche geſchenkt habe, ab; und hierbei fragte es ſich, ob, da er ihnen nicht das Geld ſelbſt gegeben hatte, das, was er ihnen gegeben, ganz ebenſo, als ob er ihnen das Geld gegeben hätte, anzuſehen ſey. Die Gründe für die Thebaner waren im Allgemeinen, daß Alexanders Schenkung ohne Wirkung ſey, daß er gar nicht habe ſchenken können, daß er auch nicht geſchenkt habe. Der erſte Grund ſchien leicht damit zu rechtfertigen, daß demjenigen, welchem etwas gewaltſam genommen worden, eine Klage auf Zurückforderung zuſtehe; allein dagegen kam wieder die höchſtſchwierige Frage von dem Umfange des Kriegsrechts, welchem ganze Reiche, Völker und Städte unterliegen, in Betracht; es mußte alſo außerdem noch ein beſondrer Grund der Verſchiedenheit des vorliegenden Falles von anderen, wo etwas in die Gewalt des Siegers kommt, aufgefunden werden, und als ſolcher wurde geltend gemacht, daß das Recht des Krieges da nicht mehr wirke, wo der ſtreitige Anſpruch vor die Gerichte gebracht werden könne, denn was durch die Waffen erworben worden, könne auch nur

mittelst der Waffen beibehalten werden, wo aber ein Richter zu erkennen habe, da gälten jene nicht *). Der zweite allgemeine Grund, daß Alexander nicht habe schenken können, motivirt sich specieller dadurch, daß dem Sieger nur dasjenige erworben sey, was er selbst im physischen Besitz hält, ein Recht aber, als unkörperliche Sache, nicht mit den Händen ergriffen werden könne, und daß in dieser Hinsicht das Rechtsverhältniß eines Siegers ganz ein anderes, als das des Erben sey, indem auf diesen Rechte, auf jenen nur Sachen, übergehen. Als Hülfsargument träte auch wohl noch hinzu, daß das dem Staate zugehörige Forderungsrecht auf den Sieger um deßwillen nicht habe über gehen können, weil, was die ganze Nation dargeliehen habe, eine Schuld an Alle begründe, und daher, wenn nur einer von ihnen noch übrig bliebe,

*) Dieser Grund muß, um nicht allen Rechtserwerb durch Occupation, sofern er vor Gericht geltend gemacht werden soll, auszuschließen, wohl dahin verstanden werden, daß solche Gegenstände, welche nicht in die physische Gewalt des Occupanten gekommen sind, und in Ansehung deren erst im Wege Rechtens die reelle Bemächtigung erlangt werden muß, nicht ex iure belli in Anspruch genommen werden können; oder mit anderen Worten, daß man dasjenige durch Kriegseroberung nicht erworben haben kann, was erst mittelst einer Klage eingezogen werden soll, und wogegen also der Eigenthümer den Schutz der Gerichte anrufen kann, „*quod in iudicium deduci potest.*“ S. oben S. 8.

dieser allein Gläubiger des Ganzen seyn würde, die Thebaner aber nicht alle in Alexanders Gewalt sich befunden hätten. In Ansehung des dritten allgemeinen Grundes schlägt vorerst das bekannte und gar leicht erweisliche Princip ein, daß nicht das Recht selbst in der Urkunde darüber bestehe; dann aber scheint es auch noch zweifelhaft, ob Alexander wirklich eine Schenkung an die Thessalier beabsichtigte, oder sie wohl nur täuschen wollte. Zu diesem Allem kommt endlich, daß, wenn die Thebaner ihre Forderung wirklich verloren hätten, sie dieselbe durch ihre Herstellung doch wieder erlangt haben würden.

Unter der fast unzählbaren Menge von merkwürdigen Rechtsfällen (causes célèbres), welche von den ältesten bis auf die neuesten Zeiten zur öffentlichen Kenntniß gediehen und Gegenstand wissenschaftlicher Forschungen geworden sind, ist gewiß keiner aufzufinden, welcher von jeher so viele Federn der Gelehrten — Juristen und Philosophen — beschäfftigt hat, als dieser, welchen uns Quintilian t) aufbehielte, dem ich auch in dem Gange des Vortrages mit aller Treue gefolgt bin. Ob die Entscheidung der Amphictyonen wirklich so, wie sie aus der von Quintilian

t) institutiones oratoriae. Lib. V. cap. 10.

mitgetheilten Argumentation mit logischer Nothwendigkeit folgt, ausgefallen sey, welches namentlich Aerodius t) bezweifelt, ja ob überhaupt der von ihm erzählte Fall ein wahres Ereigniß, oder nur als ein seinem oratorischen Zwecke entsprechendes Beispiel von ihm selbst ersonnen sey, wie einige neuere Schriftsteller glauben u); das möchte Beides von keiner besonderen Wichtigkeit für uns seyn, da immerhin die einfach-klare, durch eine treffende Anwendung unzweifelhafter Rechtsgrundsätze sich auszeichnende, Beurtheilung des unterstellten Falles von dem größten Interesse für die practische Ansicht ähnlicher Fälle seyn würde. Allein meine Ueberzeugung ist überdieß, daß, wenn man nur die Sache gänzlich unbefangen prüft, jene beiden Voraussetzungen sich als unbegründete Hypothesen darstellen. Soviel die letztere insonderheit betrifft, kann man die positive Angabe des Factums: apud Amphictyonas agitur, nicht hinwegdeuten, ohne Quintilian einer absichtlichen Unwahrheit

t) rerum iudicatarum pandectae. Lib. II. tit. 2. cap. 1: „Placuit, Thessalos petitione liberari. Ita enim arbitror, Amphictyones iudicasse, postquam id a Quintiliano est praetermissum."

u) Sainte-Croix des anciens gouvernemens fédératifs. p. 52. not. 4. Tittmann über den Bund der Amphictyonen. Cap. V. S. 135.

zu beschuldigen *w*). In Ansehung der ersteren Voraussetzung aber scheint mir gerade der Umstand, daß Quintilian nur als Redner, und nur zu dem Zwecke, für die von ihm vorgetragenen Regeln der Redekunst ein Muster der Anwendung darzustellen, jenen Rechtsfall bearbeitete, den sicheren Schluß zu verstatten, daß er hierbei lediglich die von den Amphictyonen wirklich ertheilte Entscheidung und die von denselben gebrauchten Gründe dieser Entscheidung vor Augen hatte; denn wäre diese anders, wie er dieselbe motivirt hat, ausgefallen, so mußte ihm ja eben dieses eine recht erwünschte Ge-

w) Es ist dieses um so auffallender, da beide genannten Schriftsteller durchaus keinen bestimmten Grund für ihre Meinung anführen, indem Ste Croix nur beiläufig sagt: „cette cause, rapportée par Quintilien, est de l'invention de quelque rhéteur, comme Ch. de Valois *paroit* en être persuadé"; und auch Tittmann nichts weiter, als: „diese Erzählung mag wohl nicht mit Unrecht für einen erdichteten Fall gehalten werden." Selbst der von ersterem allegirte Valois stellt seine Vermuthung ohne alle Gründe auf; er äußert über jenen Fall in Verbindung mit einem anderen bei Cicero: „A la vérité il y auroit *grand lieu de douter*, si ces deux procès ne sont point de ces causes faites à plaisir par les maîtres de l'éloquence, pour exercer les jeunes gens et pour les perfectionner dans l'art oratoire. Je serois moi-même *fort tenté de le croire*, et surtout à l'égard de la cause entre les Thébains et les Thessaliens, rapportée dans Quintilien:" Histoire de l'académie royale des inscriptions. T.V. P. II. p. 413. Mit Recht erklärt daher auch v. Kamptz in den Beiträgen: B. I. S. 197, diese Meinung für nicht hinreichend begründet.

legenheit seyn, die beiderseitigen Gründe vollständig zu entwickeln, und mit allen Hülfsmitteln der oratorischen Kunst seiner Meinung den Triumph zu verschaffen. Ueberdieß ist es durchaus nicht wahrscheinlich, daß er eine solche abweichende Entscheidung des Amphictyonengerichts sollte gänzlich verschwiegen haben, da man bei ihm nicht einmal das Interesse eines Juristen, der seine persönliche Ansicht durch das Ansehn eines so geachteten Tribunals des Alterthums geschwächt zu sehen befürchten möchte, voraussetzen kann.

Die beiden ältesten der mir bekannten Schriftsteller, welche dem von Quintilian erzählten Falle eine besondre Aufmerksamkeit gewidmet haben, sind Rudolph Agricola x) und Desiderius Erasmus y), die jedoch beide nicht sowohl die juristische Seite desselben aufgefaßt, als eine noch genauere logische Zergliederung der Entscheidungsgründe versucht haben; auch für den Rechtsgelehrten ist indessen diese Darstellungsweise, insonderheit die des erstgenannten Schriftstellers, nicht ohne Interesse, da sie die einzelnen Streitpuncte sehr richtig bezeichnet und aneinander reihet. — Ehe ich nun aber zu demjenigen, was die juri-

x) de inventione dialectica. Lib. II. (ed. 1521. fol. 72.)
y) de rerum copia. Lib. II. (ed. 1522. fol. 58.)

Alschen Schriftsteller älterer und neuerer Zeit *) über jenen gewiß sehr bemerkenswerthen Rechtsfall gedacht und gesagt haben, über gehe, will ich zuvor diejenigen Sätze kurz ausheben, welche mir die eingreifendsten und so recht aus klarer Anschauung des vorhandnen Rechtsverhältnisses entnommen zu seyn scheinen, dafür auch im Allgemeinen fast einstimmig anerkannt werden. Es sind dieß 1) das Princip der Unanwendbarkeit der Kriegseroberung auf Rechte, zufolge ihrer natürlichen Beschränkung auf körperliche zu reeller Apprehension geeignete Sachen; 2) das Princip einer wesentlichen Verschiedenheit des Rechtserwerbes durch Occupation und durch Succession, und 3) das Princip der Unstatthaftigkeit einer mittelbaren Occupation des Forderungsrechtes durch Apprehension der Schuldurkunde; lauter Grundsätze, die ich oben als die eigentlichen Elemente der Theorie der Kriegseroberung in Beziehung auf ausstehende Capitalien bezeichnet und begründet habe. Dieser starken Gründe, welche für die Sache der Thebaner geltend gemacht worden, ungeachtet, sind bei weitem die meisten jener Schriftsteller der Meinung, daß die

*) Es existirt sogar eine eigne Abhandlung hierüber von Bourdon de chirographo Thessalorum, die ich mir aber nicht habe verschaffen können.

Amphictyonen für die Befreiung der Thessalier hätten entscheiden müssen. Das Auffallende dieser Erscheinung verschwindet jedoch, wenn man den eigentlichen Grund erwägt, welcher sie dazu bestimmt. Dieß ist nämlich ein bloß factischer, die geschichtliche Voraussetzung nämlich, daß Alexander durch seinen Sieg Herr des Thebanischen Staates geworden sey, daß er das imperium über denselben erworben, und daher titulo imperii über alle iura publica dieses Staates, mithin auch über dessen ausstehende Forderungen, als Rechtsnachfolger gültig habe verfügen können. Wie es sich mit dieser geschichtlichen Voraussetzung in der That verhalte, und ob die Eroberung von Theben mit der von Alba oder von Athen (§. 12, S. 89) zu vergleichen, ob also der Staat von Theben unter Alexanders Oberherrschaft gekommen oder nur die Stadt von ihm zerstört worden sey, ist wohl gegenwärtig mit voller Sicherheit nicht mehr ins Reine zu bringen *), und ich möchte, in dieser Beziehung, wohl in Dasjenige einstimmen, womit Schwarz

*) eben so wenig, als sich über einen ähnlichen Fall mit Sagunt (an occupata atque diruta, *civitas* esse desierit) die Schriftsteller zu vereinigen vermögen: Cocceji Grot. illustr. T. III. p. 236. not. *i*.

in der mehrerwähnten Dissertation *a*) seine Beurtheilung des vorliegenden Gegenstandes beginnt: Iam quod ad ipsam controversiam Thessalorum et Thebanorum attinet, ego ita sentio atque sic induco in animum, eam *in hypothesi* hodie *difficillime aut prorsus non* evidenter decidi posse! Ja ich gestehe, daß, wenn ich eine Entscheidung hierüber geben müßte, sie insoweit jener Stimmenmehrheit gemäß ausfallen würde, als die Art, wie Alexander mit Theben verfuhr, indem er nicht nur sämmtliche Gebäude, mit alleiniger Ausnahme der Tempel und des kleinen Hauses Pindars, völlig zerstörte, sondern auch 30000 Einwohner (6000 waren in dem Treffen geblieben) als Sklaven verkaufte *b*), sich wohl als victoria universalis et absoluta, per quam totus populus et totum populi territorium subiiciatur victoris summae potestati *c*), betrachten, und hieraus ein Erwerb aller dem Staate zugehörig gewesenen Rechte folgern lassen möchte; welches

a) de iure victoris in res devictorum incorporales. §. 26.

b) Plutarch. vitae parallel. Alexander. cap. 4. — „Familiae cum tota stirpe, in universumque civitas omnis in captivitatem rapiebatur“: Diodorus Siculus bibliotb. historic. Lib. XVII. cap. 1.

c) Schwarz l. c.

aber vielmehr zur offenbaren Bestätigung der obigen Grundsätze dient, als daß darin eine Abweichung von denselben gefunden werden könnte. Von diesem Gesichtspuncte aus beurtheilen die Sache namentlich auch Gentilis, beide Cocceji, Vattel und die in der Note *d*) weiter genannten Schriftsteller. Vattel *e*) sagt ausdrücklich: lorsqu'Alexandre fit présent aux Thessaliens de la somme, qu'ils devoient aux Thébains, il étoit *maître absolu* de la république de Thèbes, dont'il détruisit la ville et fit vendre les habitans. Gentilis *f*) bezieht seine ganze theoretische Ausführung, wie sie oben (§. 12.) mitgetheilt worden, lediglich auf den gegenwärtigen Fall, und hiervon ist das Resultat: Alexander videri Thebanorum *universalis successor* potuit, quoniam eversae Thebae et itaque mortem passae erant. Fuit Alexander princeps ac dominus non *urbis* modo, sed et *civitatis*, quam redegerat sub

d) Aerodius l. c. Ziegler ad Grotium. Lib. III. cap. 9. §. 9. p. 564. Pufendorf ius nat. et gent. Lib. VIII. cap. 6. §. 23. Lauterbach coll. pand. Lib. XLIX. tit. 15. §. 5. Meermann Recht der Eroberung. §. 19.

e) droit des gens. Liv. III. ch. 14. §. 212.

f) de iure belli. Lib. III. cap. 5.

se universam *g*). Nicht weniger deutlich spricht sich aber H. Cocceji an mehreren Stellen aus: Thebae interierunt, adeoque et iura ei inhaerentia; iure victoriae *omne ius civitatis* Thebae in victorem transiit; Thebani non amplius sui iuris erant, omne eorum ius in victorem transiit; *dissoluta civitate* eundem populum non censeri, nec postliminio restitui potuit, sed ex nova gratia victoris populus factus est *h*) und S. Cocceji *i*) leitet die Dispositionsbefugniß Alexanders zum Vortheil der Thessalier ausdrücklich aus dem Uebergange aller Rechte und Klagen eines besiegten Volkes auf den Sieger, diesen aber aus dem Erwerbe des imperium per ultimam victoriam aut deditionem her. Etwas abweichend scheint die Meinung des Grotius *k*), indem er den Entscheidungsgrund für die Thessalier darin setzt: qui dominus est personarum, idem et rerum est et iuris omnis, quod personis competit; allein dieser Grund, dessen Unrichtigkeit im Allgemeinen oben (§. 7.) gezeigt worden, trifft in con-

g) Hiermit völlig einverstanden erklärt sich v. d. Muelen in comment. ad Grotium. Lib. III. cap. 8. §. 4.

h) Grotius illustratus. T. III. p. 202. 236. 237.

i) introductio ad Grot. illustr. Diss. XII. §. 752. 753. 766.

k) Lib. III. cap. 8. §. 4. n. 2.

creto mit dem der übrigen Vertheidiger der Theſſalier zuſammen, indem Grotius *l*) ebenfalls annimmt, daß der Thebaniſche Staat von Alexander völlig aufgelöſt, und durch den Verkauf der Thebaner als Sklaven die Nation untergegangen, daher durch die nachherige Wiederherſtellung ein ganz neuer Staat gebildet worden ſey. — Unter denjenigen Schriftſtellern, welche für die Thebaner mit den Amphyctionen nach Quintilian entſcheiden, hat ſich Hotmann *m*) vorzüglich durch genaue Abwägung der beiderſeitigen Gründe ausgezeichnet; indem er jedoch als Hauptargument anführt: quoniam Alexander *non universalis* et iuris successor est, sicuti heres aut bonorum possessor, sed *particularis* et rerum singularum, ut emtor aut donatarius, quia victores earum demum rerum domini sunt iure belli, quae manu capi possunt, iſt auch er im Rechtsprincip einverſtanden, und alle Meinungsverſchiedenheit beſchränkt ſich auf die Beurtheilung des hiſtoriſchen Stoffes. Für die Thebaner ſtimmen außerdem nach Hedinger *n*), Boxhorn *o*) und Burlama-

l) cap. 9. §. 9.
m) quaest. illustr. qu. 5.
n) sicilimenta philos. iur. Lib. III. cap. 8. §. 5.
o) disquisitiones politicae. N. 21. (Schwarz l. c. §. 24.)

quis p); einen Mittelweg geht Titius q), der jedoch im Resultat eben dahin führt.

§. 28.

Friedensvertrag zwischen Antiochus und den Römern.

Etwas über hundert Jahre später, als der in dem vorigen § erzählte Fall sich ereignete, begann der hauptsächlich von Hannibal angeregte Krieg des syrischen Königs Antiochus gegen die Römer r). Der letzteren thätige Bundesgenossen waren die Rhodier, gegen welche Antiochus schon früherhin, als er noch mit Rom im Frieden stand, feindseelig verfahren hatte. Durch die Lage ihrer Insel in der Nähe von Syrien standen sie mit diesem Lande in mannichfachem Verkehr, hatten daselbst eigenthümliche Besitzungen, und mehrere Unterthanen des Antiochus waren ihre Schuldner. Es fehlte also diesem nicht an Mitteln, ihnen, die nun als seine Feinde im offnen Kriege auftraten, und durch die Verbindung ihrer Flotte mit der römischen hauptsächlich zu den über ihn erfochtenen

p) princ. du droit des gens. P. IV. ch. 7. §. 14.

q) observ. in comp. Lauterb. Obs. 1438.

r) Eine ausführliche Beschreibung dieses Krieges bei Livius historiar. Lib. XXXVII.

Siegen mitwirkten, durch Einziehung des in seinem Lande befindlichen Eigenthums derselben Schaden zuzufügen. Doch stellte der ihm Jahr 189 v. Ch. G. zu Stande gekommene Frieden Alles wieder her, wie es vor dem Kriege gewesen war, und namentlich wurde wegen der den Rhodiern zuständigen Schuldforderungen an die Syrer verabredet, daß sie nicht nur dieselben nach wie vor geltend machen könnten, sondern auch, was ihnen schon entzogen worden, zurückgegeben werden solle. Rhodiorum sociorumve — hieß es in dem Friedensschlusse — quae aedes intra fines regni Antiochi sunt, eae Rhodiorum sunto, ut ante bellum ab Antiocho illatum. *Si quae pecuniae ipsis debentur, earum exactio esto;* item *si quid ademtum, id conquisitum redditor.* Quae ad Rhodios spectant, immunia sunto, ut ante bellum erant [s]).

Um der chronologischen Ordnung willen habe ich diesen Friedensvertrag schon hier mitgetheilt, obwohl er in materieller Hinsicht wohl eine passendere Stelle neben den übrigen weiter unten, §§. 33 bis 36, vorkommenden Friedensschlüssen gefunden hätte. Eine Vergleichung mit denselben wird ergeben, wie die jenem zum Grunde liegenden völkerrechtlichen Ansichten nach

---

s) Polybii histor. excerptae legationes. Cap. 35.

einem Zeitraume von beinahe 2000 Jahren im Wesentlichen wieder ebenso zur Anwendung gebracht worden sind.

§. 29.

Cäsar in Dyrrhachium.

Die Gegend von Dyrrhachium, einer Stadt in Macedonien, war öfters der Schauplatz des bürgerlichen Krieges zwischen Cäsar und Pompejus. Daß die Dyrrhachiner sich auf des ersteren Seite mehr, als auf die des letzteren, hinneigen mochten, erhellet daraus, daß Cäsar, während diese Stadt von Pompejus besetzt und wohl befestigt war, die Uebergabe derselben durch Verrath zu erlangen hoffte *). Diese besondre Zuneigung war wohl die Veranlassung, daß Cäsar der Stadt eine Geldschuld erließ, womit dieselbe einem seiner Feinde verhaftet war. Nachdem der Gläubiger von Cajus Flavius, einem Freunde des Decius Brutus, beerbt worden war, wandte sich dieser letztere an Cicero, um dessen Urtheil über diesen Rechtsfall zu vernehmen. Die Dyrrhachiner, sagte er, leugnen nicht, daß ihre Stadt das Geld demjenigen, welchen Flavius beerbt hat, schuldig sey, sie berufen sich aber darauf,

*) Dio Cassius histor. rom. Lib. XLI. cap. 50.

daß ihnen die Schuld von Cäsar geschenkt worden. Cicero möge doch nicht leiden, daß von seinen Freunden, den Dyrrhachinern, seinem, des Brutus, Freunde Unrecht geschehe *u*). — Dieß ist jedoch Alles, was wir geschichtlich von der Sache wissen; ob und wie Cicero darüber geurtheilt habe, findet man nirgends aufbewahrt; auch ist es nicht einmal gewiß, ob derselbe wirklich zum Schiedsrichter erwählt worden, wie H. Cocceji *v*) glaubt, wofür jedoch die Worte: Flavius sumsit te iudicem, nur einen einseitigen Beweis abgeben, oder ob Cicero nur ersucht werden sollte, sich bei den Dyrrhachinern, mit welchen er in speciellem Freundschaftsverhältnisse stand *w*), für Flavius zu verwenden. Juristisch interessant ist daher dieser Fall nur um deßwillen, weil Brutus, ein angesehener Staatsmann und des öffentlichen Rechtes gewiß kundig, die Weigerung der Dyrrhachiner geradezu als widerrechtlich bezeichnet. — Daß sie dieß in der That gewesen, nehmen auch diejenigen

u) Cicero epistolae ad Brutum. N. 6.

v) diss. de iure victoriae. §. 33.

w) Cicero selbst sagt: mei studiosos habeo Dyrrhachinos: Epistol. ad Atticum. Lib. III. n. 22; auch hatte er sich während seiner Verbannung in Dyrrhachium aufgehalten; Dyrrhachium veni, quod et libera civitas est et in me officiosa: Epistol. ad familiares. Lib. XIV. n. 1.

neueren Schriftsteller, welche dieses Falles gedenken, als unzweifelhaft an, weichen jedoch in Ansehung der Gründe von einander ab, indem sie solche theils in den Umstand, daß hier von einem bürgerlichen Kriege, in welchem rechtlich keine Occupation statt findet, die Rede sey x), theils darin setzen, daß die Forderung keine öffentliche gewesen, sondern einer Privatperson zugestanden habe y), theils beides mit einander verbinden z). Am consequentesten würde es seyn, die Verschiedenheit dieses und des Thebanischen Falles darin zu suchen, daß Alexander titulo imperii über die Thebanische Forderung verfügte, dieser Titel aber für Cäsar, zumal rücksichtlich einer Privatforderung, nicht eintrat.

---

x) Grotius Lib. III. cap. 8. §. 4. n. 3; ibique Gronovius not. 13.

y) H. Cocceji l. c. — Dieser Grund allein reicht jedoch nicht aus, da man ehedem bei der Occupation keinen Unterschied zwischen öffentlichem und Privat-Eigenthum machte: Grotius Lib. III. cap. 6. §. 2. n. 5; und erst das neuere Kriegsrecht eine Ausnahme des letzteren: Schmelzing B. III. §. 475, insonderheit der, Privatpersonen im feindlichen Lande zustehenden Activen: Emerigon traité des assurances. T. I. p. 567, eingeführt hat. Ein Beispiel der Einziehung feindlichen Privat-Eigenthums noch aus der Mitte des vorigen Jahrhunderts wird im 35. § vorkommen.

z) Aerodius l. c. cap. 2.

§. 30.

Frankreich und Flandern.

Die erste practische Beziehung auf jenen merkwürdigen Rechtsfall, der im 27sten § erzählt und beurtheilt worden ist, finden wir in der Entscheidung eines französischen Gerichtshofes aus dem 14ten Jahrhundert, die uns Papon *) aufbewahrt hat. Den factischen Stoff gab die Klage eines Flamänders gegen einen Franzosen, seinen Schuldner, welcher in dem damaligen Flandrischen Kriege die jenem schuldige Geldsumme an den Französischen Fiscus bezahlt hatte. Das Historische der Sache ist Folgendes: Graf Ludwig von Flandern war den Flamändern von den Königen von Frankreich als Regent aufgedrungen worden; dieß hatte fortwährende Uneinigkeiten zwischen ihm und seinen Unterthanen zur Folge, die ihn endlich nöthigten, in Person bei dem Könige von Frankreich um Unterstützung nachzusuchen. Der König zog alsbald mit einer Armee nach Flandern, ward jedoch, nachdem das erste Treffen ungünstig für ihn ausgefallen war, auf alle Weise von den Flamändern ver-

*) recueil d'arrêts notables des cours souveraines de France. Liv. V. tit. 6. arr. 2.

höhnt a). Kein Wunder, daß er jedes Mittel, sich an ihnen zu rächen, einschlug, welches insonderheit auch durch die Einziehung derjenigen Forderungen, welche die Flamänder an Französische Unterthanen hatten, bewirkt wurde.

Dieß vorausgeschickt kann ich das Wesentliche des von Papon erzählten Rechtsfalls mit dessen eignen Worten mittheilen. Un Flamand prête mille écus à un François. Le temps de payer advenu, le Flamand fait son devoir en justice. Le François dilaye si bien, que par ses fuites il mène ce Flamand en procès, jusqu'à ce que la guerre est criée entre les deux nations. La somme est saisie et payée au trésorier des deniers du roi. Après ce conclud la paix. Le Flamand reprend son débiteur, qui s'oppose de la saisie et du payement qu'il a fait au trésorier. Le Flamand remontre, que le tout procède de son dol et de la fuite qu'il a fait. Par arrêt de Paris du mois d'Août 1349 est *débouté* le Flamand; et ce néanmoins le Fran-

a) In diesem Feldzuge war es, wo die Flamänder an der Aussenseite ihres Lagers vor Cassel (in Flandern) eine Fahne mit dem Bilde eines Hahnes und der Inschrift aufsteckten: quand ce coq chanté aura, le roi Cassel conquêtera: Daniel histoire de France. T. III. p. 403.

çois *condamné* à rendre ce que de la dite somme sera trouvé être venu et demeuré à son profit. — Dieß Letztere ist vorzüglich zu beachten, indem daraus erhellet, daß, ungeachtet hier die Einziehung der Schuld von dem eignen Landesherrn des Schuldners geschehen war, doch nur, was wirklich gezahlt worden, als Verlust des Gläubigers, ein jeder dem Schuldner zu Theil gewordene Vortheil aber als jenem gebührend, betrachtet wurde. Dagegen scheint auf die dem Flamänder zur Last gefallene Mora keine Rücksicht genommen worden zu seyn.

Die Zusammenstellung dieses Falles mit dem oben erwähnten Thebanischen tadelt H. Cocceji *b*) sehr nachdrücklich. *Ineptissime* Paponius confundit hanc speciem cum nomine Thebanorum, sagt er, und giebt vielmehr als richtigen Entscheidungsgrund die in dem Friedensschlusse zwischen Carl V und Franz I vom Jahre 1554 enthaltne allgemeine Amnestieclausel an. Aber man kann wohl auch hiervon in aller Hinsicht sagen: *ineptissime*, da diese Norm über zwei Jahrhunderte jünger, als das angeführte Erkenntniß, ist, und selbst, wenn Cocceji 1549 statt 1349 gelesen hätte, obwohl zu jener Zeit kein Flan-

b) dissert. de postliminio. Sect. V. §. 10.

drischer Krieg geführt worden, doch auch auf ein Erkenntniß vom letzteren Jahre ein Vertrag von 1554 nicht zurückwirken konnte, überdieß aber ein Friedensschluß von 1554 zwischen Carl V und Franz I gar nicht existirt, und nicht existiren kann, weil Franz I damals schon nicht mehr am Leben war. — Ohnehin versteht es sich von selbst, daß auf den Thebanischen Fall nur vergleichungsweise Rücksicht genommen und allenfalls mittelst Analogie von demselben Gebrauch gemacht worden, indem Papon selbst dabei die Billigkeit mit dem strengen Rechte im Widerstreit findet.

§. 31.

Pisa und Florenz.

Als gegen das Ende des funfzehnten Jahrhunderts die beiden Italienischen Republiken Pisa und Florenz in kriegerischem Kampfe mit einander begriffen waren, und bald die eine bald die andere den Obsieg erhielt, schlug erstere zur Benachtheiligung ihrer Feindin und zu eignem Gewinne auch den Weg ein, die Geldforderungen der Florentiner an ihre eignen Bürger von diesen mittelst Strafbefehlen einzuziehen, und zum öffentlichen Schatze bezahlen zu lassen. Auf diese Weise mußte unter andern ein Schuldner florentinischer Kaufleute, Ludovicus Francisci de Paschis, die Geldsumme,

womit er denselben verhaftet war, an den Staat von Pisa bezahlen. Dessen ungeachtet ward er von den Florentinern auf nochmalige Zahlung belangt, und es entstand nun die bedenkliche Rechtsfrage, ob er durch jene ihm abgenöthigte Zahlung Befreiung von seiner Schuldverbindlichkeit gegen den ursprünglichen Gläubiger erlangt habe. Hierüber ward ein Gutachten des damals sehr berühmten mailändischen Rechtsgelehrten, Philipp Decius c), eingeholt. In demselben wird als Factum vorausgesetzt, daß die Forderungen der Florentinischen Gläubiger confiscirt und dem Staatsschatze von Pisa einverleibt worden, daß der an die Schuldner ergangene Befehl, dahin Zahlung zu leisten, mit einer Strafandrohung verbunden gewesen sey, und daß der genannte Ludovicus die Zahlung, so lange er vermocht, verweigert habe. Die Entscheidung fiel hiernach günstig für den Schuldner aus. Die hauptsächlichsten Rechtsgründe waren: Ob der Staat von Pisa zur Confiscation der Forderungen Florentinischer Bürger berechtigt gewesen sey, das gehe den Schuldner nichts an, sondern betreffe das Interesse der Republik Florenz; jener aber sey

c) consummatissimi iuris utriusque illuminatoris nec non modernorum principis, wie er auf dem Titel seines Werkes genannt wird.

entschuldigt durch die öffentliche Urkunde, mittelst deren die Confiscation ausgesprochen worden; was der Staat zum Nachtheil des Gläubigers (in iniuriam creditoris) einziehe, gereiche dem Schuldner zur Befreiung, insonderheit wenn derselbe in der Lage war, letzteren durch Furcht und Zwang zur Zahlung zu nöthigen. Ex quibus omnibus concludo, et indubitanter existimo, quod Ludovicus mediante tali solutione *fuerit liberatus* [d])!

Ein ähnlicher Fall, der sich fast um dieselbe Zeit in der Republik Parma zugetragen, liegt einer auf gleiche Principien gestützten Entscheidung des Petrus de Ancharano [e]) zum Grunde; es ist aber von der factischen Veranlassung zu wenig mitgetheilt, um ihn hier vollständiger erörtern zu können. — Noch einen anderen auch hier einschlagenden Fall erzählt Baldus de Perusio [f]); doch kann solcher für die Lehre von der Kriegseroberung nur analog in Betracht kommen, indem der Staat, dessen Bürger sowohl der Gläubiger als der Schuldner waren, das gesammte Vermögen des ersteren, weil er zu dem Feinde übergegangen war, confiscirt, und dadurch eine Rechtsnachfolge für

d) Phil. Decii consilia. C. 25.
e) consilia. C. 299.
f) consilia. Lib. II. c. 128.

sich begründet hatte. Debitor liberabatur, sive coactus solverit sive sponte, quia in *ius creditoris* fiscus *successerat*, et ideo fisco solvi debebat, quia fiscus habeatur loco heredis: l. 2. C. ad l. Iul. de vi publ. *g*).

§. 32.

Carl VIII in Neapel.

Unter allen der merkwürdigste, und zur Analogie für den speciellen Gegenstand dieser Abhandlung so recht geeignet, ist aber der hier vorzutragende Fall. — Als im Jahre 1495 König Carl VIII von Frankreich einen kriegerischen Zug nach Italien unternahm, um die Ansprüche des Hauses Anjou auf den Thron von Neapel mit Gewalt durchzusetzen, fiel die Hauptstadt und ein großer Theil des Königreichs in seine Hände; der König Alphons, aus dem Hause Arragonien, verließ das Land gänzlich, und trat die Regierung an seinen Sohn Ferdinand ab, der sich in die wohlbefestigte Stadt Iscla zurückzog. König Carl

g) Gleichergestalt bemerkt derselbe Schriftsteller, in lectura ad Cod. l. 19. de furtis; „si debitor est compulsus per viam iuris, prius *confiscato creditore*, tum certum est, quod, etiam antequam solveret, erat liberatus ab eo, quia *translata* erat in fiscum *obligatio*.“ — S. Hugo, Lehrb. des heutigen römischen Rechts. §. 68. Not. 2.

richtete nun sogleich eine Regierung auf Französischem Fuße ein, und verschenkte, was er von königlichem Eigenthume vorfand, an seine Günstlinge. So gieng es denn auch mit den vielen ausstehenden Activen des Königs Alphons, welche Carl ebenfalls den mitgekommenen Franzosen zutheilte. Auf Befehl der Französischen Beamten wurden hierauf die Schuldner zur Zahlung an die Beschenkten verurtheilt. Viele derselben leisteten in Gemäßheit dieser Befehle wirkliche Zahlung; andre suchten mit jenen eine Uebereinkunft zu treffen, indem sie nur einen Theil baar bezahlten, jedoch über das Ganze Quittung erhielten; noch andere wußten sich ohne Zahlung einen Empfangschein über das Ganze zu verschaffen *h*). — Nach vier Monaten nahm Ferdinand Neapel wieder ein, vertrieb die Franzosen, und ward wieder Herr des ganzen Königreichs *i*). Nunmehr wur-

h) „Qui debitores aliqui solverunt realiter virtute mandatorum ipsorum officialium; aliqui se concordaverunt solvendo partem, et receperunt quictationem de toto; aliqui ostendunt confessionem factam per Gallos, qui confitentur, se recepisse debitum totum."

i) Merkwürdig ist in Vergleichung mit ähnlichen Vorgängen der neueren Zeit, was Jovius in historia sui temporis. Lib. II. p. 42. 63, von dem damaligen Betragen der Neapolitaner erzählt, wie freudig sie die Franzosen empfingen, wie bald sie derselben überdrüssig geworden: Tanto studio Neapolitani in novi

den die Schuldner von dem procurator fiscalis belangt, brachten aber hiergegen ihre Quittungen und die erwähnten Befehle bei. So kam vor dem königlichen Gerichtshofe die Frage zur Entscheidung, ob jene Schuldner für befreit zu halten, oder zur Zahlung noch verbunden seyen. Von vielen Rechtsgelehrten wurden, weil man dieser Frage ein hohes Interesse beilegte, Gutachten darüber eingezogen, unter Anderen auch von Matthäus de Afflictis (summae auctoritatis iureconsulto), und nach dieses letzteren Meinung ward die Sache abgethan. Das Resultat derselben war, wenn ich es vorerst kurz zusammen fasse, folgendes: 1) befreit sind diejenigen Schuldner, welche, ohne sich vorher schon gegen den ursprünglichen Läu-

---

regis ac externae gentis spectaculum effusi, vias exornando, victorique certatim atque ambitiose gratulando, omnes humanos honores detulerunt, ut tum primum veluti e saeva ac diuturna servitute, externi regis beneficio, ad libertatem revocati viderentur. — — Sed post aliquod tempus Neapolitani, suopte ingenio novitate regum et rerum commutatione gaudentes, quum Gallos iam *plane fastidirent*, ad Arragonios rursus animos inclinarunt. Nam uti quisque equum insignem domi habebat, Galli eum tanquam ex Arragoniis stabulis abductum imperiose repetebant, hospitabanturque ultro apud privatos cives, quibus *admodum graves ac molesti* erant, quoniam gens iracunda saepeque insolens, et in paraudo victu, cum ex suo tum *ex alieno*, admodum prodiga etc.

biger im Verzuge zu befinden, auf die von dem Eroberer an sie erlassenen Strafbefehle wirkliche Zahlung leisteten, nachdem sie alles Mögliche, um diese Zahlung abzuwenden, versucht hatten; sie können aber diese Zahlung nicht durch eine bloße Quittung der angeblichen Empfänger, wenn solche gleich in einer öffentlichen Urkunde enthalten wäre, beweisen, und werden nur frei, wenn sie darthun, daß das Geld denselben baar zugezählt worden; auch dient ihnen eine deßhalb getroffene Uebereinkunft nicht zur Befreiung, sofern sie nicht die wirkliche Bezahlung, sey es vom Ganzen oder einem Theile der Schuld, nachweisen. 2) nicht befreit sind diejenigen Schuldner, welche sich schon vor der erfolgten Einziehung der Schuld im Verzuge der Zahlung an den ursprünglichen Gläubiger befanden, es sey dann, daß diese Einziehung noch während der Zeit geschah, wo sie moram purgiren konnten, oder nach der Ortsgewohnheit das zu zahlende Geld zu gewissen Auslagen bei sich behalten durften. — Außer dieser gedrängten Angabe des Resultats der Entscheidung wird es jedoch nicht unzweckmäßig seyn, auch die, durch eine vollständige theoretische Ausführung vorbereiteten, einzelnen Conclusionen im Wesentlichen mit den eigenen Worten des Gutachtens (da das Werk selbst, worin sich solches befin-

bet k), Vielen nicht zur Hand seyn dürfte, mitzutheilen: *Prima conclusio*, quod illi debitores regum de Arragonia, qui fuerunt in mora solvendi dictis regibus pecuniam debitam in genere, et iussu regis Caroli et suorum officialium solverunt *ipsis* donatariis, *non sunt liberati*, et tenentur solvere dictis regibus, veris creditoribus. — *Secunda conclusio* sit ista, quod illi debitores qui non fuerunt in mora solvendi dictis creditoribus, sed iussi fuerunt ab officialibus regis Franciae, quod solvant illis Gallis virtute largitatis regis, et ipsi fecerunt, quidquid eis fuit possibile, ut non *solverent*, et realiter eis solverunt propter iussum poenalem, et isti *sunt liberati*. — *Tertia conclusio* sit ista, quod si debitor fuit in mora, sed erat infra tempus purgandi moram, et infra illud tempus sit exactus ab illis Gallis iussu magistratus, tunc solvendo Gallis perinde habetur, ac si non esset in mora, et sic *erit liberatus*. — *Quarta conclusio* sit ista, quod debitor, qui solvit Gallis illam pecuniam debitam regibus de Arragonia virtute iussus magistratus, cui non potuit resistere, et pecuniam illam debitam post diem solutionis

k) Matth. de Afflictis decisiones neapolitanae antiquae et novae. Dec. 150.

faciendae erat solitum, quod ipsi debitores penes se retinebant pro expensis occurrentibus in administratione officii nomine regio, si ipsam pecuniam Gallis solverunt, *sunt liberati*, etiam quod fuerint in mora.— *Quinta conclusio* sit ista, quod illi debitores, qui solutionem probant per confessionem Gallorum publicam vel privatam, ita, quod non probant veram numerationem pecuniae eis factam, *non sunt liberati*, sed debent solvere veris creditoribus, quantumcunque ostenderint dictum iussum. — *Sexta conclusio*, quod illi debitores, qui se concordaverunt, et non ostendunt veram solutionem in totum vel in partem, *non sunt liberati*. — „Exitus rei approbavit istas conclusiones!“

§. 33.

Der Westphälische Frieden.

Die bisher vorgekommenen Beispiele liegen in so weiter Vergangenheit zurück und haben für uns so wenig unmittelbar vaterländisches Interesse, daß, in Vergleichung damit, der Gegenstand des gegenwärtigen §eine um so größere Aufmerksamkeit verdient. Seine Wichtigkeit erhöhen aber noch zwei ihm eigenthümliche Umstände, daß nämlich 1) die hier

vorzutragenden Bestimmungen in einem der hauptsächlichsten Fundamentalgesetze des Teutschen Reiches *l*) enthalten, und also recht eigentlich völkerrechtliche Norm in Beziehung auf Teutschland sind, und daß dieselben 2) mit den obigen allgemeinen Rechtsgrundsätzen in dem überraschendsten Einklange stehen.

Während der langen Dauer des dreißigjährigen Krieges, wo es kaum noch einen Ort in Teutschland gab, der sich nicht längere oder kürzere Zeit in Feindesgewalt befunden hätte, wo Städte, Provinzen und ganze Staaten von den Siegern als durch Eroberung ihnen erworben behandelt und den willkührlichsten Dispositionen unterworfen, wo sogar mehrere Fürsten des Reiches ihrer Lande vom Kaiser förmlich entsetzt und solche Andern ausdrücklich überlassen wurden; während eines solchen, Besitz und Eigenthum der Fürsten wie der Unterthanen gewaltsam erschütternden, Krieges konnte es nicht an reichlichem Stoffe zu solchen Ereignissen fehlen, deren rechtliche Beurtheilung den Zweck der gegenwärtigen Schrift ausmacht. Der endlich erfolgte Friedensschluß, welcher mit bewun-

l) perpetua lex et pragmatica imperii sanctio: *Instrum. pacis osnabrug.* Art. XVII. §. 2. (Böhmer princ. iur. canon. Append.) „Das interessanteste und charactervollste Werk der menschlichen Weisheit", wie es Schiller (in d. Geschichte des 30jähr. Krieges) nennt.

dernswerther Sorgfalt das vielfache Unrecht des Krieges in dem Rechte des Friedens allenthalben aufzulösen bedacht ist, läßt aus dem Inhalt seiner einzelnen Bestimmungen auf das factische Daseyn solcher Fälle ganz unzweifelhaft schließen. Unbewegliche und bewegliche Güter waren ihren Eigenthümern entrissen, Confiscationen aller Art hatten statt gefunden, ausstehende Forderungen waren zum Nachtheil der Gläubiger eingezogen und die Schuldner zur Zahlung genöthigt, oft auch den Gläubigern von ihren Schuldnern selbst die Schuldurkunden abgezwungen worden; Fürsten und Unterthanen hätten, durch Furcht und Gewalt dazu vermocht, sich durch Verträge verpflichten und Schuldscheine ausstellen oder ihre ausstehenden Forderungen cediren müssen; selbst Depositengelder waren nicht verschont geblieben. Einzelne hatten dagegen auch zum Nutzen Anderer, und um ihnen größeren Verlust zu ersparen, Geldsummen aus ihrem eignen Vermögen aufgewendet. — Alle diese Fälle umfaßt der Westphälische Frieden, und entscheidet darüber auf eine jeden Freund und Kenner des Rechts gewiß befriedigende Weise. Universi et singuli status eorumque vasalli, subditi, cives et incolae, quibus occasione Bohemiae Germaniaeve motuum ab una vel altera parte aliquid praeiudicii

aut damni quocunque modo vel praetextu illatum est, tam quoad ditiones et bona feudalia et allodialia, quam quoad iura et privilegia, *restituti sunto plenarie* in eum utrimque statum, quo ante destitutionem gavisi sunt aut iure gaudere potuerunt, *non obstantibus sed annullatis quibuscunque interim in contrarium factis mutationibus* — Contractus, obligationes et instrumenta debiti, vi metuve statibus seu subditis illicite extorta, ut et redemtae cessaeque actiones, *abolitae atque annullatae sunto.* Quodsi debitores instrumenta crediti vi metuve creditoribus extorserint, ea *omnia restituantur*, actionibus desuper salvis. — Debita, sive emtionis venditionis, annuorum redituum, sive alio nomine vocentur, si ab una alterave belligerantium parte in odium creditorum violenter extorta sint, contra debitores, *veram violentiam et realem solutionem intercessisse allegantes et se ad probandum offerentes,* nulli processus executivi decernantur, nisi his exceptionibus praevia plenaria causae cognitione decisis. — Processus autem hactenus eo nomine contra ipsos decreti, una cum transactionibus et promissionibus pro futura creditorum restitutione factis, tollantur et enerventur; salvis tamen

iis pecuniarum summis, quae flagrante bello pro aliis *ad avertenda maiora eorum pericula et damna* bono animo et intentione erogatae sunt. — A dicta universali restitutione *excepti sunto*, quae restitui vel redhiberi nequeunt, mobilia et se moventia, fructus percepti, autoritate belligerantium interversa, itemque tam destructa quam publicae securitatis causa in alios usus conversa aedificia publica et privata, nec non *deposita publica et privata*, hostilitatis intuitu confiscata, legitime vendita, sponte donata *m*).

Diese Stellen des Westphälischen Friedens findet man fast allenthalben, wo von den Wirkungen der Kriegseroberung die Rede ist, als Beleg angeführt, nirgends aber ist noch das Detail derselben im Zusammenhange mit allgemeinen Grundsätzen so beachtet worden, wie es eigentlich erst ein recht fruchtbares Resultat liefert. Als wirksames Hülfsmittel dient hierzu vorzüglich auch ein aufmerksamer Rückblick auf die Entstehungsgeschichte der einzelnen Dispositionen *n*). Daher vorerst einige Erläuterungen aus

m) Instrum. pacis osnabrug. Art. III. §. 1. Art. IV. §. 46. 47. 48. 56.

n) Etwas Dürftigeres, als in dieser Hinsicht die Commentare von Burgoldensis (discursus ad instr.

den Verhandlungen des Friedenscongresses. 1) Bei dem Satze: contractus, obligationes et instrumenta debiti vi metuve statibus seu subditis illicite extorta, ward von den kaiserlichen Gesandten und den katholischen Ständen der Zusatz vorgeschlagen: per concussiones militares o); da solcher aber nicht aufgenommen worden, so folgt hieraus eine um so größere Allgemeinheit der Bestimmung. 2) Die Worte: cessae actiones, in demselben §, welche an und für sich nicht ganz deutlich sind, erhalten ihre Erklärung durch das Beispiel, welches in dem Schwedischen Project hierbei angeführt war, nämlich daß Tilly sich und seinen Erben gewisse Forderungen der Herzoge von Braunschweig und Lüneburg habe cediren lassen p). 3) Der ganze §. 46: Debita etc. hat viele Bedenklichkeit erregt. Das erste Schwedische Pro-

---

pac. osnabr.) und Henniges (meditat. ad instr. pac. Caes. Suec.) sind, läßt sich kaum denken.

o) v. Meiern Acta pacis Westphalicae. B. IV. S. 802. 823.

p) Ebendas. S. 490. — Daß die Worte: cessae actiones, hier gleichbedeutend mit: actionum cessiones, genommen sind, würde, wenn es nicht schon der Zusammenhang ergäbe, aus jenem Beispiel klar werden. Offenbar irrig sind dieselben also in der Schrift N. I, S. 15, im umgekehrten Sinne dahin gedeutet, daß die Klagen selbst, welche cedirt worden, für den ursprünglichen Kläger erloschen seyen.

fect enthält ihn, jedoch in allgemeinerer Fassung; in dem kaiserlichen aber war er nicht aufgenommen. Dagegen bemerkte Sachsen-Altenburg, welchem auch die anderen Stände mehrentheils beitraten: „§. Debita wäre übergangen, welcher aber handle, wenn etwa nach gewonnenen Feldschlachten, eroberten Städten, und sonsten, die Generals, Officiers, und Andre von der Soldateska, ihrer Feinde Schuldverschreibungen oder sonsten des Schuldners mächtig worden, und die debita von den debitoribus extorquirt hätten, ob die debitores solche Schulden noch einmal zu bezahlen schuldig? Die iura gentium wiseten, daß solche occupirte iura occupanti cedirten und zugeeignet würden; es kämen daher die debitores übel dazu, wenn es ihnen so gehen und man sie zum anderen Mal zur Zahlung anhalten sollte. Halte demnach, daß diese gar nicht noch einmal zu bezahlen könnten angehalten werden" q). Hierauf erwiderten die Kaiserlichen: hic paragraphus, prout iacet, plurimos iniuste laedere

q) Ebendas. S. 507. In ähnlicher Art stimmte späterhin Straßburg: „im §. Debita falle die Frage ein: num hosti vim ferenti soluta creditor repetere possit? Grotium respondere, non solum hostis personae, sed et hostis bonorum occupata, in bello indifferenter fieri occupantis. Doch müssen facta examinirt und das ius darnach applicirt werden": Ebendas. S. 877.

potest; et quis non videt, occasionem praeberi debitoribus, ut vel nunc vel post initam pacem *asserant*, extortam sibi esse debiti summam, eoque nomine *certis pactis quietantiam* a belli officialibus impetrare possint *r*)? Diese Schwierigkeit sah man wohl ein, und war nunmehr darauf bedacht, durch mehrfache Beschränkungen den Schuldnern diesen Ausweg abzuschneiden. Die kaiserlichen Gesandten schlugen vor, nach extorta esse zu setzen: *nullumque contractum intercessisse*, legitime probari possit *s*), und die katholischen Stände genehmigten dieß mit der näheren Bestimmung: nullum *simulatum* contractum intercessisse *t*); der Antrag der evangelischen aber gieng dahin, den sowohl in dem kaiserlichen, als in dem Schwedischen, Project enthaltnen positiven Ausdruck: denuo non exigantur *u*), ganz wegzustreichen, und die Befreiung der Schuldner lediglich von dem von ihnen zu führenden Beweise der Gewalt und der baaren Zahlung abhängig zu machen, daher statt jener Worte zu setzen: contra debitores *probantes violentiam et realem solu-*

r) Ebendas. S. 593.
s) Ebendas. S. 802.
t) Ebendas. S. 823.
u) Ebendas. S. 490. 564.

tionem nulli processus executivi decernantur, nisi dictis exceptionibus praevia plenaria causae cognitione decisis *v*), womit auch der kaiserliche Gesandte sich einstimmig erklärte *w*). Die katholischen Stände begehrten noch die weitere Beschränkung: probantes *veram et inevitabilem* violentiam et realem solutionem *x*); und hiernach ward auch das von den kaiserlichen Gesandten von Neuem entworfene Project abgefaßt *y*). Bei der weiteren Conferenz zwischen den evangelischen und katholischen Ständen vereinigte man sich jedoch dahin, daß das Wort: inevitabilem wegbleiben, veram aber beibehalten werden solle *z*); und so ward diese Stelle in das zwischen den kaiserlichen, Schwedischen und reichsständischen Gesandtschaften berichtigte Instrument *) mit der genaueren Ausführung aufgenommen, wie sie in dem Friedensschlusse selbst gegenwärtig enthalten ist. — 4) Die Stelle des §. 48: salvis tamen iis pecuniarum summis etc. ist in ihrer speciellen Anwendung

v) Ebendas. S. 879.
w) Ebendas. S. 901.
x) Ebendas. S. 926.
y) Ebendas. S. 956.
z) Ebendas. B. V. S. 651.
*) Ebendas. B. VI. S. 137.

nichts weniger, als klar a), und wird es auch keineswegs durch das Beispiel, welches Kursachsen zu dem Zweck, eine weitere Beschränkung zu veranlassen, dabei anführte: „wenn nicht des pecuniae paratae und dessen realis solutionis in aere in diesem Paragraphen gedacht würde, so könnte wohl diese Unbilligkeit dergestalt durchgebrungen werden, da theils Kriegsleute etliche nomina von den Creditoren, etiam nulla necessitate urgente, um ein Geringes an sich erhandelt hätten, daß sie deren Solution mit der debitorum höchsten Schaden exigiren könnten" b). Soviel läßt sich indessen immer daraus entnehmen, daß, wo eine versio in rem nachgewiesen werden könne, jeder Anspruch offen stehe. — 5) Im §. 56 war den Worten: fructus percepti etc. im Schwedischen Project der Zusatz beigefügt: modo possessores bonorum pensiones et onera usurasque e possessionibus debitas interim exsolverint c). Auf

a) Henniges l. c. Sp. I. p. 97. not. e. sagt hierüber: sicuti hic et superior paragraphus multis modis obscurus valde, et ancipiti saepe sensu est, ita nullus me tamen magis torsit, quam hic ipse, de cuius vero intellectu animoque paciscentium *adhuc dubito*.

b) v. Meiern a. a. O. B. V. S. 394.

c) Ebendas. B. IV. S. 491.

die Erinnerung von Sachsen-Altenburg: „Diese Limitation scheine hart, und möchten daraus allerlei Ungelegenheiten erwachsen; derowegen hätte man solches auf amicabilem compositionem zu stellen, daß der occupator und restituendus sich mit einander gütlich vergleiche" d); ward jedoch jener Zusatz weggestrichen. — 6) In demselben § enthielt der Satz: publicae securitatis causa in alios usus conversa aedificia, in dem Schwedischen Entwurfe noch den Ausdruck: decorisve, welcher aber in das Instrument nicht aufgenommen ist. — Endlich 7) ist es nicht mit Gewißheit aus den Verhandlungen zu ersehen, ob die Worte: deposita publica vel privata hostilitatis intuitu confiscata, zusammen gehören oder zwei getrennte Sätze bilden, indem sie bald mit einem Comma vor hostilitatis, bald ohne solches, vorkommen; die folgenden Worte: vendita, donata, sind durchgehens mit Commas unterschieden. Auf den Sinn hat übrigens jene Abweichung keinen besonders wesentlichen Einfluß, da in einem wie dem anderen Falle der Hauptgrundsatz, daß Deposita (als species debitae) nicht von den Depositaren, welche sie herausgeben mußten, ersetzt zu werden brauchen, sich gleich bleibt.

d) Ebendas. S. 507.

Aus den obigen fast wörtlich ausgezogenen Bestimmungen des Westphälischen Friedensschlusses ergiebt sich nun, mit Rücksicht auf die weiteren den inneren Organismus derselben aufhellenden Bemerkungen, durch eine nur etwas anders geordnete Zusammenstellung folgendes Resultat: 1) Allgemeine Regel ist, daß der Kriegszustand keine bleibenden Veränderungen und Beeinträchtigungen der Eigenthums- und sonstigen Rechte zu begründen vermöge, vielmehr durch den Frieden Alles in seine volle Integrität wieder hergestellt werde. 2) Eine Ausnahme hiervon findet statt in Ansehung derjenigen Gebäude, welche im Kriege zerstört oder um der öffentlichen Sicherheit willen (nicht bloß aus Convenienzgründen) zu anderem Behufe verwendet worden sind. 3) Eine gleiche Ausnahme tritt ein bei allen Mobilien und Moventien, auch schon bezogenen Früchten; desgleichen bei Depositen. 4) Diese Ausnahme ist jedoch auf ausstehende Forderungen, die, um dem Gläubiger zu schaden, vom Feinde eingezogen wurden, nur dann anwendbar, wenn der Schuldner beweißt, daß er baare Zahlung geleistet habe, und hierzu durch wahre Gewaltthätigkeit genöthigt worden sey; ganz unvermeidlichen Zwang braucht derselbe zum Beweise dieses letzteren Umstandes nicht darzuthun, dagegen wird der erstere auch

nicht durch eine von dem Feinde erhaltne Quittung für ihn bewiesen. 5) Rechtsgeschäffte, die während des Krieges auf unverfängliche Weise eingegangen wurden, mögen sie auf onerösem oder liberalem Titel beruhen (legitime vendita, sponte donata) behalten ihren Rechtsbestand; alle dergleichen Geschäffte aber, wenn sie durch Furcht und Gewalt erzwungen wurden, sind nichtig und ohne alle Wirksamkeit, namentlich die solchergestalt bewirkten Cessionen ausstehender Forderungen. 6) Nach demselben Grundsatze muß, wenn den Gläubigern von den Schuldnern selbst die Schuldurkunden durch Furcht oder Gewalt abgenöthigt wurden, deren Zurückgabe erfolgen, auch bleibt jenen ihre Klage vorbehalten. Endlich 7) sind, wo auch sonst keine Restitution statt findet, doch diejenigen Gelder zu ersetzen, welche im Laufe des Krieges für Andere, um sie vor größerem Schaden zu behüten, in guter Absicht aufgewendet wurden. — Dieß der wesentliche Inhalt jener Bestimmungen. Als practischer Beleg für die Theorie der Kriegseroberung *) entwickeln sich daraus folgende allgemeine Rechtssätze oder rechtliche Voraussetzungen: 1) Genaue Unterscheidung

*) Daß man diese hierbei vor Augen gehabt, zeigen die vorhin gedachten Abstimmungen von Sachsen-Altenburg und Straßburg.

zwischen beweglichen und unbeweglichen Sachen, rücksichtlich des Erwerbes durch Occupation; erstere sind dazu geeignet, letztere nicht, vielmehr, sofern sie noch vorhanden sind, unter der Ersatzregel begriffen. 2) Genaue Unterscheidung zwischen res corporales und incorporales, zwischen Geld (deposita) und Geldforderungen (debita); in Ansehung dieser letzteren kann nur wirkliche Einziehung des Geldes Erwerb und Befreiung bewirken. In Verbindung hiermit 3) genaue Unterscheidung zwischen genus und species debita; für die Wegnahme der letzteren bei dem Schuldner ist dieser zu keinem Ersatz verbunden, wohingegen rücksichtlich des ersteren nur, wenn die Einziehung in odium creditoris und mit Gewaltthätigkeit geschahe, eine Befreiung des Schuldners statt findet. Endlich 4) Anerkennung der unter allen Umständen eintretenden Verbindlichkeit zur Erstattung dessen, wobei eine versio in rem nachzuweisen steht. — Die hohe Wichtigkeit dieser Resultate leuchtet ohne weitere Auseinandersetzung ein.

§. 34.

Friedensschlüsse von Nimwegen, Ryswick und Rastadt.

Auch diese drei Friedensschlüsse enthalten solche Bestimmungen, welche für den vorliegenden Gegenstand

von nicht unbedeutendem Interesse sind, wiewohl dieselben in Vergleichung mit denen des Westphälischen Friedens, bei der wesentlichen Verschiedenheit der factischen Veranlassung, sowohl rücksichtlich der Dauer der vorausgegangenen Kriege, als der Art und Weise, diese Kriege zu führen, nothwendig weit einfacher, wie jene, ausfallen mußten.

Die hieher gehörige Stelle des am 5. Febr. 1679 abgeschlossenen Nimweger Friedens lautet nach Art. 24 des Friedensinstruments zwischen dem Kaiser und Frankreich also: *Restituantur* omnes utriusque partis vasalli et subditi in universa bona mobilia et immobilia, reditus mobiles et qui redimi possunt, occasione belli *confiscata* et *occupata*, una cum iuribus, actionibus et successionibus, quae ipsis durante etiam bello evenerint; ita tamen, ut nihil ratione fructuum et redituum post confiscationem et occupationem perceptorum ex bonis mobilibus et reditibus ad diem usque ratihabitae pacis peti possit; similiter neque *debita*, effecta, merces, et mobilia, ante memoratum diem *fisco addicta*, adeo ut neque *creditores privatorum debitorum*, nec depositarii talium effectorum et mercium, eorumque heredes aut causam ab iis habentes, *ea persequi*, *aut restitu-*

tionem seu satisfactionem praetendere unquam queant f). — Hierin scheint eine wesentliche Abweichung gerade in dem Punct, worauf es hier zunächst und hauptsächlich ankommt, von demjenigen, was darüber in dem Westphälischen Frieden festgesetzt worden, enthalten zu seyn, indem ganz unbedingt die dem Fiscus zuerkannten Schuldforderungen von der allgemeinen Restitution ausgenommen und die Gläubiger jedes deßfallsigen Anspruchs verlustig erklärt werden; allein diese Verfügung kann dennoch dem ganzen Zusammenhange nach nicht anders, als eingeschränkt auf solche Forderungen, welche der Staat im eigentlichen Sinne confiscirt und schon wirklich eingezogen hat, verstanden werden, unter welcher Voraussetzung die Schuldner reelle Zahlung, von höherer Gewalt ihnen abgedrungen, gar leicht zu beweisen im Stande sind. Diese Voraussetzung aber ergiebt sich aus Folgendem: daß 1) nur von eigentlich confiscirten und nicht von bloß occupirten Schuldforderungen hier die Rede ist, zeigt die Vergleichung dieses speciellen Satzes mit dem vorhergehenden allgemeinen, da in diesem confiscata *et occupata* wiederholt neben einander

f) DuMont corps universel diplomatique du droit des gens. T. VII. P. I. p. 379.

genannt, in jenem nur erstere erwähnt werden, zugleich aber auch ein natürlicher Grund einer solchen Unterscheidung darin klar vorliegt, daß nur die Occupation ein Ausfluß der Kriegsherrschaft, die Confiscation aber der Staatsgewalt (§. 14. S. 105) ist; daß aber 2) auch die wirkliche Einziehung vorausgesetzt worden, dafür spricht theils die Teutsche Version, worin die Worte fisco addicta durch: von dem Fiscus eingezogen, übersetzt sind, theils und hauptsächlich die Allgemeinheit des aufgestellten Restitutionsgrundsatzes, welcher sogar auf Mobilien ausgedehnt ist, und selbst diese, wenn sie confiscirt worden, unter sich begreift, zum klaren Beweise, daß man Alles, was noch vorhanden war, der Zurückerstattung unterwerfen, und nur das bereits consumirte davon ausnehmen wollte, in welcher Hinsicht auch ein früheres Project des Westphälischen Friedens zwischen dem Kaiser und Frankreich bemerkenswerth ist, da in diesem ebenfalls eine ganz allgemeine Restitution, sowohl körperlicher als unkörperlicher Sachen, ohne Rücksicht auf Confiscation oder irgend eine Uebertragung oder Schenkung, festgesetzt, gleichwohl die Ausnahme hinzugefügt wurde: quod vero ad confiscationes rerum pondere, numero, et mensura consistentium attinet, earum repetitio ad amputandas lites utrinque penitus

cassata et sublata esto *g*). Ueberdieß ist auch in dem Nimweger Frieden, Art. 2, der Westphälische in allen seinen Verfügungen dergestalt bestätigt worden, daß diese, sofern ihnen nicht ausdrücklich derogirt worden, als jenem Wort für Wort eingeschaltet betrachtet werden sollen; welches noch bestimmter in dem Schwedischen Instrument, Art. 3, auf die verabredete Amnestie ausdrücklich bezogen, und der Westphälische Frieden als sichere Regel und feste Basis derselben angenommen wird *h*).

Fast gänzlich übereinstimmend mit dem Nimweger ist auch der Ryswicker Frieden, am 30. Octob. 1697 von Kaiser und Reich mit Frankreich abgeschlossen *i*). In dessen 24stem Artikel wird nämlich festgesetzt: *Restituentur* omnes utriusque partis vasalli et subditi, in omnia iura, bona, mobilia et immobilia, census quoque seu reditus, etiam qui redimi possunt et qui vita terminantur (dummodo sors extincta non sit), tempore et occasione belli *occupata seu detenta*, una cum iuribus, actionibus et successionibus, quae ipsis durante bello evenerint, ita tamen, ut nihil

g) v. Meiern a. a. O. B. V. S. 136.
h) Du Mont T. VII. P. I. p. 390.
i) Du Mont T. VII. P. II. p. 421.

ratione fructuum seu proventuum, post occupationem seu detentionem ad diem usque ratihabitae pacis perceptorum, aut pensionum cessarum, petere possint. Similiter peti amplius non poterunt *debita*, merces, et mobilia, tempore et ratione belli *fisco addicta*, vel auctoritate publica in alios usus conversa, adeoque nec *creditores eiusmodi debitorum*, nec domini earum mercium aut mobilium, eorumque heredes aut causam ab iis habentes, *ea persequi aut restitutionem seu satisfactionem praetendere unquam debebunt.* Die geringen Abweichungen sind für den vorliegenden Gegenstand ohne wesentlichen Einfluß.

Viel weiter noch, als diese beiden Friedensschlüsse, geht in der Ausdehnung der allgemeinen Restitution der am 6. März 1714 zwischen dem Kaiser und Frankreich abgeschlossene Rastädter Frieden [k]), indem darin durchaus keine Ausnahme, und insonderheit auch nicht rücksichtlich confiscirter Schuldforderungen oder sonstiger Sachen vorbehalten, vielmehr auch die Einziehung (confiscation) ausdrücklich in die Generalclausel der die Restitution nicht verhindernden Ereignisse aufgenommen ist. Les sujets de part et

k) Du Mont T. VIII. P. I. p. 415.

d'autre — heißt es darin Art. 25 — seront *rétablis* en la jouissance de tous et chacuns leurs droits, biens meubles et immeubles, rentes, *saisies ou occupées* à l'occasion de la présente guerre, sans toutefois rien demander des fruits et revenus, perçus et échus pendant le cours de la présente guerre, jusques au jour de la publication du présent traité; lesquels rétablissements se feront réciproquement, *nonobstant* toute donation, concession, déclaration, *confiscation*, sentence donnée par contumace, les parties non ouïes, qui seront nuls et de nul effet.

§. 35.

Dresdner, Aachner und Hubertsburger Frieden.

Am wenigsten Eigenthümliches in Beziehung auf den speciellen Gegenstand der gegenwärtigen Abhandlung enthält der erstgenannte dieser drei Friedensverträge, welcher am 25. December 1745 zwischen der Kaiserin Maria Theresia und Friedrich dem Großen zu Dresden abgeschlossen wurde *l*). Doch fügt auch er der im 3ten Artikel ausgesprochenen allgemeinen Am-

l) Wenck codex iuris gentium recentissimi. T. II. p. 194.

nestie die besondere Clausel bei: toutes les *confiscations*, faites de part et d'autre, seront *entièrement levées*, et les *biens confisqués* et sequestrés *restitués à leurs propriétaires*, qui en étoient en possession avant ces derniers troubles.

Beinahe wörtlich diese nämliche Clausel enthält der 2te Artikel des zwischen denselben beiden Mächten am 15. Februar 1763 zu Hubertsburg abgeschlossenen Friedens *m*). Außerdem aber verdient noch eine andre Stelle desselben vorzüglich beachtet zu werden. Während des siebenjährigen Krieges, der mit jenem Friedensschlusse beendigt wurde, waren hin und wieder ähnliche Erpressungen, wie in dem dreißigjährigen Kriege, vorgefallen. Nicht zufrieden damit, Contributionen und sonstige Lieferungen im feindlichen Lande auszuschreiben und wirklich zu erheben, waren einzelne Heerführer zugleich darauf bedacht, sich Dasjenige sogar zu versichern, was sie vermittelst augenblicklicher Gewalt zu occupiren und einzuziehen nicht vermochten; sie ließen sich daher von Gemeinden, Corporationen und einzelnen Einwohnern Schuldverschreibungen über die noch rückständigen Contributionen und Lieferungen ausstellen, um da-

m) DE MARTENS recueil des principaux traités conclus par les puissances de l'Europe. T. I. p. 61.

durch einen Rechtstitel in Ansehung dessen, was sie durch reelle Bemächtigung sich nicht zu eigen machen konnten, zu erlangen. Noch während des Krieges ward jedoch diese Verfahrungsweise, hauptsächlich von Seiten Oesterreichs, laut mißbilligt. Kaiser Franz erließ deßfalls in den Jahren 1759 und 1762 Patente *) folgenden Inhalts: es hätten die Preußischen Kriegsvölker, nachdem sie die Lande der Fürsten und Stände des Fränkischen Kreises feindselig überzogen, die besagten Stände, so wie mehrere Stiftungen, Klöster und Privatpersonen mit Gewalt gezwungen, sammt und sonders Wechselbriefe und andre Verschreibungen auf verschiedene nahmhafte Summen auszustellen; wenn nun aber dergleichen mit Gewalt abgedrungene Verschreibungen an und für sich null und nichtig, auch ungültig und unkräftig, seyen, und daher ein Jeder von selbst sich hüten werde, auf diese Verschreibungen etwas zu zahlen, zu leihen, oder sonst auf andre Weise dieselben als gültig anzunehmen, so wolle der Kaiser jedoch die Ungültig- und Unkräftig- auch Null- und Nichtigkeit dieser Verschreibungen mit dem ausdrücklichen Anfügen zu Jedermanns Wissen bringen, daß auf solche zu keiner Zeit,

*) Moser Versuch des europ. Völkerrechts. Th. IX. B. I. S. 405. 408.

unter was Angeben, Vorwand oder Gestalt dieses immer sey, einiger Spruch oder Forderung geschehen möge, noch solche bei den Reichsgerichten angenommen werden sollen o). Auch scheint es, daß der König von Preußen für seine Person gleicher Meinung war, wie er wenigstens gegen die Stadt Dresden practisch bewährte. Als nämlich deren Einwohner zu Ergänzung der ihr auferlegten Contribution Pfänder zu geben genöthigt worden waren, ergieng von dem Könige der Beschluß: le roi de Prusse, informé de cette exaction, a fait déclarer, *qu'il la desapprouvoit entièrement*, et qu'il remettoit aux habitans toute la somme en question p). In dem Friedensschlusse selbst ward hierauf jene Erwerbsart ausdrücklich reprobirt, und die Nichtigkeit und gänzliche Unwirksamkeit der ausgestellten Schuldurkunden ausgesprochen. Art. 6: On renoncera de part et d'autre à tous les arrérages des contributions et prestations quelconques; *les lettres de change ou autres promesses par écrit*, qu'on a données de part et d'autre sur ces objets, *seront declarées nulles et de nul effet*, et

o) Anwendung des Satzes bei Quintilian: in eo, quod in iudicium deduci potest, nihil valere ius belli. (§. 27. Not. 5.)

p) Moser a. a. O. S. 412.

seront restituées gratuitement à ceux, qui les ont données. — Also: nur für Dasjenige, was wirklich occupirt worden, gewährt das Recht des Krieges Schutz, aber keinerlei Anspruch auf nicht occupirte Sachen stehet hiermit zu begründen.

Noch interessanter, mit Rücksicht auf die factischen Verhältnisse, welche theils vorhergegangen, theils darauf gefolgt sind, ist sodann der Aachner Friedensschluß vom 18. October 1748 q), an welchem fast sämmtliche Mächte Europens Theil genommen haben. In diesem Vertrage ist zuerst, Art. 2, im Allgemeinen verabredet, que *chacun sera remis* en possession de tous les biens et rentes, dont il jouissoit ou devoit jouir au commencement de la guerre, *nonobstant toutes dépossessions, saisies ou confiscations*, occasionnées par la guerre, qui vient de finir. Unter den speciellen Verfügungen schlägt aber hauptsächlich, was im 14. Art. wegen Genua verabredet worden, hier ein. Geschichtlich muß ich dabei Einiges voraus bemerken. Auch die Republik Genua trat dem damaligen Kriege gegen Oesterreich bei; ward jedoch nach wiederholten Siegen der kaiserlichen Truppen genöthigt, sich der Kai-

q) Wenck l. c. p. 337.

serin durch Capitulation zu unterwerfen. Nachdem sie aber mittelst eines Aufstandes gegen die kaiserliche Besatzung sich wieder frei gemacht hatte, erließ die Kaiserin am 29. März 1747 eine öffentliche Bekanntmachung, worin sie erklärte, daß, ob sie gleich von dem Augenblicke an, wo die Republik Genua an dem Kriege gegen sie Theil genommen, berechtigt gewesen sey, das der Republik und ihren Unterthanen zugehörige Vermögen in den kaiserlichen Erbstaaten in Beschlag zu nehmen, sie dennoch selbst desjenigen Eigenthums der Genueser sich enthalten hätte, welches nach allgemeinem Völkergebrauche der Beschlagnahme und Confiskation vom Anfange des Krieges an unterworfen sey; daß sie aber nunmehr beschlossen habe, de procéder à la confiscation actuelle de tous les capitaux et effets appartenants aux Génois; zu welchem Zwecke den sämmtlichen Oesterreichischen Unterthanen bei Vermeidung doppelter Zahlung und bei Leibesstrafe aufgegeben wurde, alle den Unterthanen und Mitgliedern der Republik Genua zugehörigen Capitalien und sonstigen Gegenstände anzuzeigen; worauf sodann durch eine weitere Bekanntmachung vom 3. Juni 1747 die wirkliche Confiscation einer sehr großen Anzahl einzeln verzeichneter Schuldforderungen der Genueser, insonderheit

an die Wiener-Bank, ausgesprochen wurde r). Durch den im Jahre 1748 hierauf erfolgten Frieden ward jedoch die völlige Restitution der Genueser festgesetzt, und bei der Vollziehung namentlich auch auf die in Gemäßheit der Confiscation wirklich eingezogenen Capitalien ausgedehnt. In dem schongedachten 14. Art. heißt es: La sérénissime république de Gênes rentrera en possession de tous les biens, de quelque nature que ce puisse être, rentes et revenus, dont elle jouissoit avant la guerre; spécialement tous et chacun des membres et sujets de la dite république *rentreront en possession, jouissance et liberté de disposer de tous les fonds*, qu'ils avoient sur la banque de Vienne, en Autriche, en Bohème, et en quelque partie que ce soit des états de l'impératrice. Und als die Realisirung dieser Verfügung einige Schwierigkeit in Ansehung des der Kaiserin zugehörigen Antheils an den Herzogthümern Parma und Piacenza fand, ward von ihren Gesandten erklärt: comme les Génois prétendent avoir aussi des fonds ou capitaux sur les duchés de Parme et de Plaisance, l'impératrice se charge de ces capitaux, au cas qu'il soit

r) Moser a. a. O. S. 301 ff.

prouvé, *que ces capitaux ayant été aliénés par ses ordres et à son profit* s).

§. 36.

Sonstige nichtteutsche Friedensschlüsse.

Man findet in den meisten Friedensschlüssen des 16ten und 17ten Jahrhunderts irgend eine, wenn auch nicht immer sehr genaue, Bestimmung darüber, wie es mit den während des Krieges von einer der kriegführenden Mächte eingezogenen Schuldforderungen gehalten werden solle; zum Beweise, daß man an diesem Erwerbsmittel während des Krieges immer viel Behagen gefunden hat. Da indessen die zwischen anderen Mächten außer Teutschland abgeschlossenen Verträge von minderem Interesse für uns sind, so werde ich mich dabei auf eine kurze Mittheilung der betreffenden Stellen, ohne weitere Ausführung, beschränken, zumal ihr Standpunct zu den verwandten Grundsätzen der Rechtstheorie ohnehin leicht wahrzunehmen ist.

Der sogenannte Madriter Frieden, zwischen Carl V und Franz I am 14. Jan. 1525 abgeschlossen, enthält im 32sten Artikel die Festsetzung einer allgemeinen Restitution aller biens meubles, héritages,

s) Moser a. a. O. Th. X. B. II. S. 503.

deniers, rentes etc., *nonobstant quelconques dons ou dispositions par récompense ou autrement faits*, qui par ce traité demeurent cassés et nuls, encore que les dits biens eussent depuis les dits dons et dispositions ou confiscations été *vendus ou aliénés en autres personnes* t).

Der Frieden von Vervins vom 2. Mai 1598, zwiſchen Frankreich und Savoyen, verfügt im Art. 7.: Les sujets et serviteurs d'un côté et de l'autre *retourneront* en la jouissance de tous et chacuns leurs biens immeubles, rentes perpétuelles, viagères et à rachat, *saisis et occupés* à l'occasion de la guerre; sans rien quereller toutesfois, ni demander les fruits perçus dès le saisissement des dits biens immeubles, *ni des dettes, qui auront été confisquées*, et se tiendra pour bon et valable le répartement, qu'en aura fait ou fera faire le prince, son lieutenant ou commis, sous la jurisdiction duquel le dit arrest sera fait, et ne pourront jamais *les créditeurs de telles dettes* ou leurs ayans-cause être reçus à *en faire poursuite*, en quelque manière et par quelque action que ce soit, contre ceux, auxquels les dits dons auront été

t) du Mont T. IV. P. I. p. 407.

faits, ni *contre ceux*, qui par vertu de tels dons et confiscations *les auroient payés* pour quelque cause, que les dites dettes en puissent avoir, lesquels *pour l'effet de la dite confiscation* seront et demeureront par ce dit traité cassées, annullées, et sans vigueur u).

Der am 30. Jan. 1648 zwischen Spanien und den Niederlanden eingegangene Frieden ist der einzige, welcher alle Restitution beweglicher Sachen verwirft, und selbst dem Erlaß von Schuldforderungen bleibenden Rechtsbestand beilegt, daher als Beispiel der im 25sten § erwähnten Amnestie dienen kann. Les meubles confisquées, heißt es in dessen Art. 54 und 55, et fruits, qui seront échus avant la conclusion du présent traité, ne seront sujets à aucune restitution. Les *actions mobiliaires*, qui auront été *remises* par les seigneurs roi et états *au profit des débiteurs particuliers* avant la conclusion du présent traité, demeureront éteintes d'une part et d'autre v).

Dagegen beschränkt der Friedensvertrag zwischen England und Spanien vom 23. Mai 1667, Art. 37,

u) Du Mont T. V. P. I. p. 562.
v) Du Mont T. VI. P. I. p. 434.

die Wirkung der Beschlagnahme oder Confiscation ausdrücklich auf die wirklich abgelieferten Sachen und wirklich eingezahlten Gelder. Tous biens et droits cachés ou arrêtés, meubles, immeubles, rentes, fruits, *dettes*, *crédits*, et autres choses semblables, qui n'auront pas été *portés à la trésorerie* au temps de la conclusion du présent traité, demeureront en la pleine et libre disposition des propriétaires *w*).

In dem Friedensschlusse zwischen England und Dänemark vom 31. Jul. 1667, Art. 5, werden, obgleich wegen aller übrigen Gegenstände eine allgemeine Compensation verabredet und solche auch auf confiscirte Schuldforderungen ausgedehnt worden, doch hiervon diejenigen besonders ausgenommen, welche noch nicht wirklich abgetragen und eincassirt worden sind. Tous les navires, biens, et autres choses semblables, qui ont été prises réciproquement par l'un sur l'autre pendant l'embrasement et les troubles de la guerre faite entre les deux rois et leurs sujets, ou les biens et *prétentions*, qui ont

w) Du Mont T. VII. P. I. p. 32.

été confisquées par l'une des nations sur les sujets de l'autre, ou qui ont été prises et enlevées, demeureront compensés, sans que l'on en fasse jamais question ou demande. Comme aussi sont comprises dans cette compensation *les dettes actives* des sujets du roi de la Grande-Bretagne, qui ont été confisquées par le roi de Danemarc; *s'entend*, que toutes les dettes de cette nature, qui depuis le 20 Mai *auront été payées* par ses sujets et par lui *reçues* en vertu de la confiscation, demeureront éteintes comme ayant été acquittées, et qu'à l'avenir il ne soit point permis aux créanciers de telles dettes, de prétendre de s'en faire payer en cette qualité ou de contraindre au payement. Mais il sera licite et permis au sujets du roi de la Grande-Bretagne, de demander et poursuivre, par les voies de droit et ordinaires de la justice, le payement de telles dettes confisquées, *qui n'auront point encore payées et reçues* au jour ci-dessus déclaré x).

x) Du Mont T. VII. P. I. p. 54.

die Wirkung der Beschlagnahme
ausdrücklich auf die wirklich
Sachen und wirklich einge
Tous biens et droits cachés
immeubles, rentes, fruits,
choses semblables, qui
la trésorerie au temps
sent traité, demeure
position des prop

In dem Fried
nemark vom
wegen alle
Compensati
cirte S
hiervon
noch ni
word
sen
p

...ce ou
... les droits,
...te qu'il leur soit
...sion de propre mou-
... dite confiscation, hypo-
... aucune; reservé neanmoins
...ent rien exiger du revenu de ces
...n en a tiré après la dite confisca-
Toutes les *prétentions et droits*, de quelque
...re qu'ils soient, que les sujets de l'un ou de
...utre des deux rois ont eu avant la guerre,
tant à l'égard des particuliers que des rois même,
garderont leur vigueur; en sorte que ceux, qui
ont des prétentions dans les royaumes de l'un
ou de l'autre des deux rois, *recevront leur paye-
ment* dans l'espace de deux ans, et on fera justice

…nt quelque affaire devant
…nsuivra en effet dans

…1713 zwi-
…mmt im
…ier Frieden,

…ng, wie die oben mitge-
…russes vom 26. Sept. 1679,
…drücklicher, wiewohl ohne nament-
…8 der Forderungsrechte, enthält
…. Jun. 1714 zwischen Spanien und den
…landen abgeschlossene Friedensvertrag, dessen
…r und 4ter Art. dahin lauten: Ceux, sur les-
quels quelques biens ont été *saisis* et *confisqués* à
l'occasion de la guerre, de quelque condition
qu'ils puissent être, jouiront d'iceux biens et en
prendront possession de leur autorité privée,
sans qu'il leur soit besoin d'avoir recours à la

y) Du Mont T. VII. P. I. p. 429. 430.

z) Du Mont T. VIII. P. I. p. 369.

Am günstigsten für die Eigenthümer solcher während des Krieges ihnen entzogenen Sachen und Forderungen ist der am 26. Sept. 1679 zwischen Dänemark und Schweden abgeschlossene Friedensvertrag, in dessen 13tem und 14tem Art. festgesetzt wurde: Tous les sujets des dites Majestés, de quelque condition qu'ils soient, *seront remis* en la possession de tous leurs biens meubles et immeubles avec leur revenu, quels qu'ils soient, et qu'on leur a *pris* dans la guerre passée ou qu'ils ont été *confisqués*, avec tous les droits, qu'ils ont eu avant icelle, en sorte qu'il leur soit permis d'en prendre possession de propre mouvement, nonobstant la dite confiscation, hypothèque ou donation aucune; reservé neanmoins qu'ils ne puissent rien exiger du revenu de ces biens, qu'on en a tiré après la dite confiscation. — Toutes les *prétentions et droits*, de quelque nature qu'ils soient, que les sujets de l'un ou de l'autre des deux rois ont eu avant la guerre, tant à l'égard des particuliers que des rois même, *garderont leur vigueur;* en sorte que ceux, qui ont des prétentions dans les royaumes de l'un ou de l'autre des deux rois, *recevront leur payement* dans l'espace de deux ans, et on fera justice

dans un à ceux qui auront quelque affaire devant les juges, et l'exécution ensuivra en effet dans l'espace d'un an y).

Der Utrechter Frieden vom 11. April 1713 zwischen Frankreich und den Niederlanden z) stimmt im Art. 21 fast wörtlich mit dem Rastädter Frieden, Art. 25 (§. 34. S. 215), überein.

Eine ähnliche Bestimmung, wie die oben mitgetheilte des Friedensschlusses vom 26. Sept. 1679, aber noch weit nachdrücklicher, wiewohl ohne namentliche Erwähnung der Forderungsrechte, enthält der am 26. Jun. 1714 zwischen Spanien und den Niederlanden abgeschlossene Friedensvertrag, dessen 3ter und 4ter Art. dahin lauten: Ceux, sur lesquels quelques biens ont été *saisis* et *confisqués* à l'occasion de la guerre, de quelque condition qu'ils puissent être, jouiront d'iceux biens et en prendront possession de leur autorité privée, sans qu'il leur soit besoin d'avoir recours à la

---

y) Du Mont T. VII. P. I. p. 429. 430.

z) Du Mont T. VIII. P. I. p. 369.

Am günſtigſten für die Eigenthümer ſolcher während des Krieges ihnen entzogenen Sachen und Forderungen iſt der am 26. Sept. 1679 zwiſchen Dänemark und Schweden abgeſchloſſene Friedensvertrag, in deſſen 13tem und 14tem Art. feſtgeſetzt wurde: Tous les sujets des dites Majestés, de quelque condition qu'ils soient, *seront remis* en la possession de tous leurs biens meubles et immeubles avec leur revenu, quels qu'ils soient, et qu'on leur a *pris* dans la guerre passée ou qu'ils ont été *confisqués*, avec tous les droits, qu'ils ont eu avant icelle, en sorte qu'il leur soit permis d'en prendre possession de propre mouvement, nonobstant la dite confiscation, hypothèque ou donation aucune; reservé neanmoins qu'ils ne puissent rien exiger du revenu de ces biens, qu'on en a tiré après la dite confiscation. — Toutes les *prétentions et droits*, de quelque nature qu'ils soient, que les sujets de l'un ou de l'autre des deux rois ont eu avant la guerre, tant à l'égard des particuliers que des rois même, *garderont leur vigueur;* en sorte que ceux, qui ont des prétentions dans les royaumes de l'un ou de l'autre des deux rois, *recevront leur payement* dans l'espace de deux ans, et on fera justice

dans un à ceux qui auront quelque affaire devant les juges, et l'exécution ensuivra en effet dans l'espace d'un an y).

Der Utrechter Frieden vom 11. April 1713 zwischen Frankreich und den Niederlanden z) stimmt im Art. 21 fast wörtlich mit dem Rastädter Frieden, Art. 25 (§. 34. S. 215), überein.

Eine ähnliche Bestimmung, wie die oben mitgetheilte des Friedensschlusses vom 26. Sept. 1679, aber noch weit nachdrücklicher, wiewohl ohne namentliche Erwähnung der Forderungsrechte, enthält der am 26. Jun. 1714 zwischen Spanien und den Niederlanden abgeschlossene Friedensvertrag, dessen 3ter und 4ter Art. dahin lauten: Ceux, sur lesquels quelques biens ont été *saisis* et *confisqués* à l'occasion de la guerre, de quelque condition qu'ils puissent être, jouiront d'iceux biens et en prendront possession de leur autorité privée, sans qu'il leur soit besoin d'avoir recours à la

---

y) Du Mont T. VII. P. I. p. 429. 430.

z) Du Mont T. VIII. P. I. p. 369.

Am günstigsten für die Eigenthümer solcher während des Krieges ihnen entzogenen Sachen und Forderungen ist der am 26. Sept. 1679 zwischen Dänemark und Schweden abgeschlossene Friedensvertrag, in dessen 13tem und 14tem Art. festgesetzt wurde: Tous les sujets des dites Majestés, de quelque condition qu'ils soient, *seront remis* en la possession de tous leurs biens meubles et immeubles avec leur revenu, quels qu'ils soient, et qu'on leur a *pris* dans la guerre passée ou qu'ils ont été *confisqués*, avec tous les droits, qu'ils ont eu avant icelle, en sorte qu'il leur soit permis d'en prendre possession de propre mouvement, nonobstant la dite confiscation, hypothèque ou donation aucune; reservé neanmoins qu'ils ne puissent rien exiger du revenu de ces biens, qu'on en a tiré après la dite confiscation. — Toutes les *prétentions et droits*, de quelque nature qu'ils soient, que les sujets de l'un ou de l'autre des deux rois ont eu avant la guerre, tant à l'égard des particuliers que des rois même, *garderont leur vigueur;* en sorte que ceux, qui ont des prétentions dans les royaumes de l'un ou de l'autre des deux rois, *recevront leur payement* dans l'espace de deux ans, et on fera justice

dans un à ceux qui auront quelque affaire devant les juges, et l'exécution ensuivra en effet dans l'espace d'un an y).

Der Utrechter Frieden vom 11. April 1713 zwischen Frankreich und den Niederlanden z) stimmt im Art. 21 fast wörtlich mit dem Rastädter Frieden, Art. 25 (§. 34. S. 215), überein.

Eine ähnliche Bestimmung, wie die oben mitgetheilte des Friedensschlusses vom 26. Sept. 1679, aber noch weit nachdrücklicher, wiewohl ohne namentliche Erwähnung der Forderungsrechte, enthält der am 26. Jun. 1714 zwischen Spanien und den Niederlanden abgeschlossene Friedensvertrag, dessen 3ter und 4ter Art. dahin lauten: Ceux, sur lesquels quelques biens ont été *saisis* et *confisqués* à l'occasion de la guerre, de quelque condition qu'ils puissent être, jouiront d'iceux biens et en prendront possession de leur autorité privée, sans qu'il leur soit besoin d'avoir recours à la

---

y) Du Mont T. VII. P. I. p. 429. 430.

z) Du Mont T. VIII. P. I. p. 369.

Am günstigsten für die Eigenthümer solcher während des Krieges ihnen entzogenen Sachen und Forderungen ist der am 26. Sept. 1679 zwischen Dänemark und Schweden abgeschlossene Friedensvertrag, in dessen 13tem und 14tem Art. festgesetzt wurde: Tous les sujets des dites Majestés, de quelque condition qu'ils soient, *seront remis* en la possession de tous leurs biens meubles et immeubles avec leur revenu, quels qu'ils soient, et qu'on leur a *pris* dans la guerre passée ou qu'ils ont été *confisqués*, avec tous les droits, qu'ils ont eu avant icelle, en sorte qu'il leur soit permis d'en prendre possession de propre mouvement, nonobstant la dite confiscation, hypothèque ou donation aucune; reservé neanmoins qu'ils ne puissent rien exiger du revenu de ces biens, qu'on en a tiré après la dite confiscation. — Toutes les *prétentions et droits*, de quelque nature qu'ils soient, que les sujets de l'un ou de l'autre des deux rois ont eu avant la guerre, tant à l'égard des particuliers que des rois même, *garderont leur vigueur;* en sorte que ceux, qui ont des prétentions dans les royaumes de l'un ou de l'autre des deux rois, *recevront leur payement* dans l'espace de deux ans, et on fera justice

dans un à ceux qui auront quelque affaire devant les juges, et l'exécution ensuivra en effet dans l'espace d'un an y).

Der Utrechter Frieden vom 11. April 1713 zwischen Frankreich und den Niederlanden z) stimmt im Art. 21 fast wörtlich mit dem Rastädter Frieden, Art. 25 (§. 34. S. 215), überein.

Eine ähnliche Bestimmung, wie die oben mitgetheilte des Friedensschlusses vom 26. Sept. 1679, aber noch weit nachdrücklicher, wiewohl ohne namentliche Erwähnung der Forderungsrechte, enthält der am 26. Jun. 1714 zwischen Spanien und den Niederlanden abgeschlossene Friedensvertrag, dessen 3ter und 4ter Art. dahin lauten: Ceux, sur lesquels quelques biens ont été *saisis* et *confisqués* à l'occasion de la guerre, de quelque condition qu'ils puissent être, jouiront d'iceux biens et en prendront possession de leur autorité privée, sans qu'il leur soit besoin d'avoir recours à la

y) Du Mont T. VII. P. I. p. 429. 430.

z) Du Mont T. VIII. P. I. p. 369.

justice, *nonobstant incorporations au fisc, engagemens, dons en faits, traités, accords et transactions,* quelques rénonciations qui aient été mises dans les dites transactions pour exclure de partie des dits biens ceux, à qui ils doivent appartenir. — Les sujets et habitans de part et d'autre pourront aussi réclamer leurs biens et effets, qui ont été détenus à l'occasion de la guerre, soit par leurs correspondans ou autres, qui que ce soit; et en cas que ces biens et effets *soient vendus*, par qui que ce puisse être, ils en pourront demander *le provenu*, et en cas de dispute là dessus, il leur sera permis d'y contraindre les détenteurs de leurs biens et effets, ou leurs débiteurs, par les voies de justice, *et les juges seront obligés de leurs rendre prompte et bonne justice, et dans l'examen de tels procès avoir seulement attention aux mérites de la cause, sans réflechir aucunement sur la guerre passée* *).

Am Schluſſe dieſes ganzen erſten Theiles glaube ich noch mittelſt eines allgemeinen Ueberblicks darauf

*) Du Mont T. VIII. P. I. p. 428.

recht nachdrücklich aufmerksam machen zu müssen, wie der Satz: daß nie und unter keiner Voraussetzung durch Kriegseroberung, ohne das Hinzukommen eines anderen besonderen Titels, ausstehende Capitalien des Feindes dem Eroberer erworben werden können, wenn nicht und so weit nicht die den Gegenstand derselben ausmachende Geldsumme von ihm wirklich percipirt und in seinen Besitz gekommen ist, durchgehends festbegründet stehe, mag man deßfalls die reine Rechtstheorie von der Occupation überhaupt und von der occupatio bellica insbesondere, mag man die Anwendung dieser Theorie auf Staatscapitalien, wie sie in in ihren mannichfachen Verzweigungen oben dargestellt wurde, mag man endlich die völkerrechtliche Praxis, sey es wie dieselbe sich als allgemeine Norm in Friedensverträgen bisher kund gethan hat, sey es wie sie als specielle Entscheidungsquelle in streitigen Fällen unmittelbar ins Leben getreten ist, dabei zu Rathe ziehen. — Zugleich mit jenem Satze stehet aber auch der weitere, theils aus gleichen Gründen, theils als Folgerung, ganz unzweifelhaft fest: daß nie und unter keiner Voraussetzung ein Schuldner solcher Capitalien die gegen ihn ausgeübte Kriegseroberung seinem Gläubiger als Befrei-

ungsmittel von seiner Schuld entgegen setzen könne, wenn er nicht und soweit er nicht die reelle Bezahlung der schuldigen Geldsumme an den Eroberer zu behaupten und nachzuweisen vermag!

Specieller Theil.

Vom Recht der Kriegseroberung in Beziehung auf die Kurhessischen Staatscapitalien und Napoleons Disposition über dieselben.

Si Dii habitum corporis tui aviditati animi parem esse voluissent, orbis te non caperet; altera manu orientem, altera occidentem contingeres, et, hoc adsequutus, scire velles, ubi tanti numinis fulgor conderetur. Sic quoque *concupiscis, quae non capis!*

Q. Curtius Ruf. (hist. Alexandri M. VII, 8.)

I.

Historische Einleitung.

§. 37.

Napoleons Verfügungen über Kurhessen und das Kurhessische Staatseigenthum.

Bekannt sind die Ereignisse, womit der Krieg zwischen Preußen und Frankreich im Jahre 1806 begann. Auch für Kurhessen, obwohl es unmittelbar an diesem Kriege keinen Theil genommen, waren die Folgen derselben von dem wichtigsten Einflusse.

Die nächste war, daß der in Cassel anwesende Französische Geschäftsträger am späten Abende des 31. Octobers 1806, nachdem schon ein Französisches Armeecorps ganz unerwartet bis nahe vor die Thore von Cassel herangerückt war, dem Kurfürsten eine Note übergab, worin derselbe erklärte, daß, wegen der als Feindseligkeit gegen Frankreich zu betrachten-

den fortgesetzten Bewaffnung der Kurhessischen Truppen [a]), es die Sicherheit der Französischen Armee erheische, die gesammten Hessen-Casselschen Länder zu besetzen, und es in dieser Lage der Sache dem Kurfürsten überlassen bleibe, ob er Gewalt mit Gewalt zu vertreiben versuchen wolle.

Schon am anderen Morgen rückten, nachdem der Kurfürst Cassel verlassen hatte, die Französischen Truppen unter Mortier daselbst ein, und es ward nun sofort eine Französische Militair-Administration mit der näheren Bestimmung angeordnet, daß zwar die Erhebung aller Einkünfte des Kurfürstenthums und die Verwaltung der Justitz im Namen des Französischen Kaisers geschehen [b]), jedoch so wenig in Au-

a) Napoleon soll vorher schon durch den Fürsten Primas den Kurfürsten haben warnen lassen, daß er ihn, wenn er nicht seinen Truppen auseinanderzugehen befehle, als Feind behandeln würde. Dieß wird wenigstens in den beiden Schriften N. IX. S. 15 und N. XII. S. 15, mit wörtlicher Anführung der Aeußerung Napoleons, behauptet.

b) Daß gerade nur der Justitz diese Auszeichnung zu Theil wurde, davon lag die sehr zufällige Veranlassung wohl in der irrigen Voraussetzung des Gebrauchs der executorischen Clausel, wie sie bei allen Französischen Urtheilen üblich ist, und welche im Namen des Kaisers ausgefertigt wird. Auffallend und höchst inconsequent würde es ohne diese Erklärungsweise seyn, daß nicht auch bei den Administrativbehörden, und bei diesen noch viel mehr, der Name des Kaisers hätte gebraucht werden müssen.

sehung der Justiz, als der übrigen Zweige der Staatsverwaltung irgend eine Veränderung statt finden solle c).

Dem Lande ward eine Kriegscontribution von 6 Millionen Franken auferlegt, und durch ein kaiserliches Decret vom 5. Jan. 1807 verordnet, daß dieselbe durch Abtragung derjenigen Capitalien, welche die Einwohner des Landes dem Kurfürsten als Darlehn schuldig seyen, bezahlt werden solle, wobei den Schuldnern zu Beschleunigung dieses Abtrags ein gewisser Nachlaß zugesichert wurde. Da jedoch diese Maaßregel wenig Eingang finden wollte, ward jene Contribution mittelst einer von den zu diesem Zwecke zusammenberufenen althessischen Landständen bewirkten Zwangsanleihe berichtigt d).

Unter der gedachten Militair-Administration blieb Kurhessen bis gegen das Ende des Jahres 1807, wo dessen größter Theil, nur mit Ausnahme von Hanau und Cazenelnbogen, dem durch ein Decret Napoleons vom 18. August 1807 und durch die Verfassungsurkunde vom 15. November desselben Jahres neu geschaffenen Königreiche Westphalen einverleibt wur-

c) Proclamation vom 4. November 1806.

d) Regierungs-Ausschreiben vom 7. März 1807.

de *). Es geschah dieß in Vollziehung des Tilsiter Friedensschlusses f), worauf in der letztgedachten Urkunde ausdrücklich Bezug genommen ward. In diesem Friedensschlusse hatten Rußland und Preußen Napoleons Bruder Jérôme als König von Westphalen anerkannt, und zugleich die weitere Bestimmung zugelassen, daß das Königreich Westphalen aus den von Preußen abgetretenen und anderen im Besitz Napoleons dermalen befindlichen Provinzen zusammengesetzt seyn solle, auch zum Voraus die Verfügung, welche Napoleon über die vorerwähnten Provinzen treffen, so wie den hieraus hervorgehenden Besitzstand derjenigen Fürsten, zu deren Gunsten die Verfügung erfolgen werde, ebenfalls anerkannt.

Durch die Verfassungsurkunde des Königreichs Westphalen hatte Napoleon sich die Hälfte der Allodial-Domainen der Fürsten selbst vorbehalten. Zur Realisirung dieses Vorbehaltes auf eine für Westphalen minder drückende Weise, und über einige andre Gegenstände, kam zwischen Napoleon und seinem Bruder Jérôme am 22. April 1808 der bekannte

---

e) DE MARTENS supplém. au recueil des traités. T. IV. p. 491. 493.

f) MARTENS l. c. p. 436. 444.

Berliner Vertrag g) zu Stande, worin unter anderen über die Activ-Capitalien der Fürsten und Stände derjenigen Länder, aus welchen das Königreich Westphalen gebildet worden, folgendes verabredet wurde: der König von Westphalen erklärt, auf diejenigen Capitalien, welche von Landesherrn oder anderen Fürsten, Edelleuten und Privatpersonen, die nicht Unterthanen des Königs seyen, geschuldet würden, keinen Anspruch zu haben oder machen zu wollen, indem die so bezeichneten Capitalien dem Französischen Kaiser vermöge des Rechts der Kriegseroberung jener Länder zugehörten. Dagegen erklärt Napoleon, diejenigen Capitalien, deren Schuldner Fürsten oder Edelleute, welche Unterthanen des Königs geworden, desgleichen im Westphälischen Gebiete wohnhafte Privatpersonen, seyen, dem Könige bereits abgetreten zu haben, und, soweit es nöthig, dieselben abzutreten und zu überlassen, um den Genuß derselben mit vollem Eigenthumsrechte zu erlangen.

Das Fürstenthum Hanau blieb noch zwei Jahre länger unter Französischer Verwaltung h), ohne daß so wenig nach, als vor dem Tilsiter Frie-

g) Martens supplém. T. V. p. 34.

h) Winkopp rheinischer Bund. B. XV. S. 454.

den, irgend ein Act, wodurch Napoleon sich die Staatsgewalt über dasselbe beigelegt hätte, vorgefallen war. Alsdann wurde es (zugleich mit dem Fürstenthume Fulda) durch einen Vertrag zwischen Napoleon und dem Fürsten Primas vom 16. Februar 1810 *i*) dem neu gebildeten Großherzogthume Frankfurt einverleibt; nur einige Aemter desselben wurden mit dem Großherzogthume Hessen vereinigt *k*). Schon im August 1807 hatte Napoleon mittelst eines durch seine Bevollmächtigten aufgenommenen procès-verbal de prise de possession sich aller Domainen und Staatscapitalien des Fürstenthums Hanau bemächtigen zu wollen erklärt; gleichwohl wurde in jenem Vertrage von ersteren nur ein Theil, welcher mit denen im Fuldischen eine Revenüe von 600,000 Francs bildete, dem Kaiser vorbehalten, der Capitalien hingegen gar nicht gedacht. In dem zur Vollziehung des obigen Vertrages aufgenommenen procès-verbal de remise vom 15. Mai 1815 *l*) aber wurde im 14ten Artikel wegen der Capitalien folgendes verabredet: il n'entre point dans la présente remise et S. M. I. *se reserve* les capitaux dus aux ci-devant souverains

i) Martens l. c. p. 241.
k) Winkopp a. a. O. B. XVII. S. 255.
l) Martens supplém. T. VII. p. 185.

de Fulde et de Hanau, dont il à été pris possession au nom de sa dite M. I. en vertu de son décret du 4. Août 1807. Diese Bestimmung hatte man jedoch großherzoglicher Seits nicht in solcher Allgemeinheit, wie die Worte lauten, verstanden, und wollte insonderheit deren Ausdehnung auf die im Lande selbst angelegten Capitalien nicht zugeben, wie aus einer Beschwerde des kaiserlichen Domainen-Directors über mesures prises par le gouvernement de S. A. R. pour paralyser absolument l'administration domaniale et s'en mettre en possession au mépris de l'art. 6 de l'acte de remise ersichtlich ist. Man mußte indessen augenblicklich nachgeben, und hiervon war die Folge eine großherzogliche Verordnung vom 23. October 1810, wodurch alle diejenigen Unterthanen des Großherzogs, welche durch aufgenommene Gelder Schuldner des ehemaligen Kurfürsten von Hessen geworden, die schuldigen Zahlungen an Niemanden anders, als an den Kaiser von Frankreich oder dessen Delegirten zu leisten angewiesen wurden. Am 28. December 1811 kam jedoch zwischen Napoleon und dem Großherzoge ein weiterer Vertrag *m*) zu Stande, vermittelst dessen letzterer

m) Martens l. c. p. 214.

diejenigen Capitalien, welche innerhalb des Großherzogthums angelegt waren, gegen eine gewisse Summe wieder an sich brachte. Der Art. 6 dieses Vertrags setzt hierüber fest: Sont cédés et abandonnés à S. A. R. les capitaux dus par des baillages, communes et particuliers des pays formant le grand-duché de Francfort, à la charge par S. A. R. de payer les dits capitaux à raison d'un franc par florin; — non compris dans ces capitaux ceux, sur lesquels le domaine extraordinaire a déjà transigé avec les débiteurs. Eine besondre Uebereinkunft erfolgte außerdem noch in Ansehung derjenigen Activen, welche ursprünglich der Hanauer Landcasse zugehörten. Deren gedachte schon das Ueberweisungsprotocoll als solcher, qui sont réclamés par le pays comme étant le gage de ses propres dettes, und die Entscheidung über dieselben ward dem Kaiser vorbehalten. Mit diesen Activen hatte es nämlich die eigne Bewandtniß, daß selbige an mehrere Gläubiger der Landcasse (insonderheit an einen Banquier Lawätz zu Altona) als Unterpfand gegeben waren, weßhalb die Regierung zu Hanau deren Ausschließung von der Französischen Besitznahme ausdrücklich verlangte. Nachdem jedoch Napoleon diesen Zweifel zu seinen Gunsten selbst entschieden, und zugleich verfügt hatte,

daß das Land seine Schulden aus eignen Mitteln bezahlen, die verpfändeten Activen durch andre Hypotheken ersetzen, und die Schuldurkunden selbst binnen einem Monat einliefern solle, sahe der Großherzog sich genöthigt, auch diese Capitalien von Napoleon wieder zu erkaufen. Durch einen (nicht gedruckten) Vertrag vom 16. Jul. 1811 wurden selbige demnach in dem Anschlagswerthe von beinahe einer halben Million Gulden dem Departement Hanau für die Aversionalsumme von 196,000 Francs überlassen.

Außer diesen das Fürstenthum Hanau im Ganzen betreffenden Verfügungen finden wir wegen der davon abgeschiedenen und mit dem Großherzogthum Hessen vereinigten Aemter noch eine specielle Verabredung in einem Vertrage zwischen den Großherzogen von Frankfurt und von Hessen vom 7. April 1813 n), dessen 20ster Art. den Anspruch des letzteren auf verhältnißmäßige Theilnahme an der durch den Rückkauf der Activcapitalien der Hanauer Landcasse gewonnenen Summe dadurch beseitigt, daß das Departement Hanau von der zu theilenden Schuldenmasse 50,000 Gulden besonders übernehme, und dagegen Hessischer Seits auf alle Theilnahme an dem

n) Martens l. c. p. 244.

durch den Rückkauf jener Activen errungenen Vortheile verzichtet werde.

Ueberall keine weitere Disposition hat endlich in Ansehung der Niedergrafschaft Catzenelnbogen statt gefunden. Sie ist fortwährend, ohne daß jedoch irgend ein Act der Unterwerfung unter die Staatsgewalt Napoleons oder einer Verbindung mit dem Französischen Reiche statt gefunden hätte, auf gleiche Weise, wie früherhin das eigentliche Hessen und Hanau, Französischer Seits bloß verwaltet worden, um die Einkünfte daraus zu ziehen, ohne in der bestehenden Landesverfassung irgend etwas abzuändern. Besondre dieser Provinz zugehörige Activen gab es nicht, außer denen des Hospitals Gronau, die zwar nicht eigentlich als Staats- oder Landes-Capitalien anzusehen waren, die aber, zufolge einer öffentlichen Bekanntmachung des kaiserlichen Domainen-Directors Gentil (unter dessen Einwirkung dieselben ebenfalls standen) vom 2. Novemb. 1810, rücksichtlich der Art der Einziehung ganz ebenso, wie die Hanauer Capitalien, behandelt wurden. —

Gegen das Ende des Jahres 1813 trat sodann, nachdem Napoleons Macht durch die Leipziger Schlacht gebrochen und seiner Herrschaft über Teutschland ein Ziel gesetzt war, der Kurfürst von Hessen in

den Besitz seines Landes wieder ein, und ward darin durch einen mit den alliirten Mächten am 2. Decemb. 1813 abgeschlossenen Vertrag o), unter förmlicher Garantie seiner Souverainetät und seiner Besitzungen, bestätigt. Der bald nachher erfolgte Pariser Frieden vom 30. Mai 1814 p) verlieh endlich der Wiederherstellung aller früheren Verhältnisse, wie sie vor der Französischen Invasion in Teutschland gewesen waren, definitiven Bestand.

§. 38.

Einziehung der Kurhessischen Staatscapitalien.

Welcher Mittel sich der König von Westphalen mit Erfolg bediente, um die ihm überlassenen Capitalien durch Anwendung der in seiner Hand befindlichen Staatsgewalt, unter Mitwirkung der verfassungsmäßigen Vertreter der Nation, von den Schuldnern, seinen Unterthanen, einzuziehen, ist in meiner früheren Schrift über diesen Gegenstand q) näher angegeben. Doch nicht auf gleichem Wege konnte Napoleon denselben Zweck erreichen. Nur durch Unter-

o) Martens suppl. T. V. p. 651.
p) Martens suppl. T. VI. p. 1.
q) Inwiefern sind Regierungshandlungen ꝛc. S. 86 ff.

handlung mit den seiner Macht nicht unmittelbar unterworfenen Schuldnern vermochte er die Zahlung zu erlangen. Dieser Weg ward denn auch mit aller Französischen Kunstfertigkeit, die man damaliger Zeit so oft zu bewundern Gelegenheit fand, wenn es darauf abgesehen war, fremdes Gut in die eigne Tasche zu spielen, allerwärts eingeschlagen. Der Wahlspruch des Pyrrhus: Quodcunque *libuit* facere victori *licet*, galt als alleinige Norm, und vergessen war Agamemnons Warnung: Quod non vetat lex, hoc vetat fieri *pudor!* r) Die Agenten Napoleons waren ermächtigt, sich mit den Schuldnern auf die für sie günstigsten Bedingungen zu vergleichen, ihnen die bedeutendsten Nachlässe, bis zur Hälfte (gewöhnlich 1 Franc für 1 Gulden), oft sogar bis zu zwei Drittheilen, zu bewilligen, wenn es nur dadurch gelänge, des Geldes habhaft zu werden s).— Sogar den Weg

r) Seneca tragöd. Troad. Act. II. vers. 335. 336.

s) pour accélérer le résultat — pour ne pas retarder plus long-tems le récouvrement de la créance — sind die eignen Ausdrücke der oberen Finanzbehörden, womit sie ihre Nachgiebigkeit gegen solche Vergleichsvorschläge motivirten, indem sie den Agenten stets empfahlen, de traiter *le plutôt possible*. Neben einer ostensiblen Instruction bekamen diese gewöhnlich noch eine geheime, und so bewilligte man, was kurz zuvor geradezu für non acceptable ni même proposable erklärt worden war.

schlug Napoleon ein, die Fürsten des Rheinbundes, deren Unterthanen Schuldner des Kurhessischen Staates und des Kurfürsten waren, dahin zu vermögen, durch besondre Verordnungen diese ihre Unterthanen zur Bezahlung an die Französischen Agenten aufzufordern und die Löschung der Hypotheken auf Quittungen dieser Behörden zu verfügen. Einer solchen von dem Großherzoge von Frankfurt erlassenen Verordnung ward oben schon gedacht; andere ähnliche ergiengen im Großherzogthume Hessen, in Baden und beiden Mecklenburg. Sie gehören zu den monumens les plus tristes de l'époque de l'asservissement de l'Europe, wie v. Martens *t*) die in jener Zeit von Napoleon dictirten Staatsurkunden nennt; und unverkennbar sieht man es der verschiedenen Abfassung dieser im Wesentlichen übereinstimmenden Verordnungen an, wie bald in höherem bald in geringerem Grade der Französische Einfluß darauf eingewirkt hat; zu den letzteren kann man insonderheit die großherzoglich Hessische rechnen, deren äußere Form die einer bloßen Bekanntmachung ist, und welche nur die Erklärung und das Verlangen Napoleons mittheilt, ohne das Rechtliche der Sache weiter zu berühren,

t) supplément. T. V. préf. p. VI.

daher auch nur den Schuldnern aufgiebt, mit den Delegirten Napoleons wegen Bezahlung ihrer Schuld eine Uebereinkunft zu treffen u), so wie den Justiz-

u) Sollte man nicht hierin auch eine absichtliche Schonung der Ansprüche des beraubten Kurfürsten erkennen dürfen? — Gewiß wenigstens entspricht vollkommen dem loyalen Sinne eines so nahe verwandten Fürstenhauses die Deutung, welche man jener Verordnung in einzelnen Anwendungsfällen zu geben schon versucht hat: = daß nämlich, da das großherzogliche Gouvernement nirgends ausgesprochen, Napoleon sey durch das Recht der Eroberung wirklicher Eigenthümer dieser Capitalien geworden, sondern nur erzählungsweise angeführt habe, daß er sich dafür erklärt hätte, da ferner den Unterthanen die Bezahlung der Schuld nicht geboten, denselben auch kein Zwang angedrohet, noch weniger den Justizbehörden befohlen worden, auf bloßes Anrufen der Französischen Behörden mit der Execution vorzuschreiten, und da endlich die speciellen Verpflichtungen, welche den Schuldnern vertragsmäßig obgelegen, dem großherzoglichen Gouvernement gar nicht bekannt gewesen, mithin darauf jene Vorschrift nicht habe bezogen werden können, — daß hiernach als Zweck der Verordnung lediglich angenommen werden müsse, einer Seits zwar dem Ansinnen Napoleons nicht entgegen zu handeln, andrer Seits aber dem wahren Gläubiger so viel möglich zu retten, indem den rechtlich gesinnten Schuldnern ein Fingerzeig gegeben worden, daß es ihnen unbenommen bliebe, den Rechtsweg wider sich zu erwarten, oder, wenn sie die Zahlung vorzögen, bei einer deßhalb zu treffenden Uebereinkunft ihre speciellen Verpflichtungen gegen den ursprünglichen Gläubiger selbst wahrzunehmen, und diesem, mittelst partieller Aufopferung, den Ueberrest zu erhalten. =

behörden, auf deßhalbige Quittungen die Löschung in den Hypothekenbüchern vorzunehmen.

Durch Anwendung solcher Hülfsmittel nun bemächtigte Napoleon sich während seiner bis ins Jahr 1813 fortgedauerten Oberherrschaft nach und nach fast sämmtlicher von dem Kurfürsten von Hessen im Auslande angelegter Capitalien, theilweise wenigstens, indem keiner von allen Schuldnern die volle Summe an ihn gezahlt hat. Welche beträchtliche, in die Millionen gehende, Darlehen des Kurfürsten an souveraine Mitglieder des damaligen Rheinbundes den Gegenstand solcher Unterhandlung und partiellen Abtragung abgegeben haben, ist aus einer im Jahre 1818 bei der Teutschen Bundesversammlung eingereichten Druckschrift v) ersichtlich; aber sehr bedeutend sind auch diejenigen Summen, welche Unterthanen fremder Fürsten dem Kurfürsten und dem Kurhessischen Staate schuldig waren, und wegen deren sie auf diesem Wege sich von ihrer Schuldverbindlichkeit befreit zu haben vermeinen. — Bemerkenswerth ist hierbei noch die juristische Einkleidung der mit den Schuldnern abgeschlossenen Abfindungsverträge. Als Titel der Dispositionsbefugniß Napoleons wird angegeben,

v) S. oben Vorrede: N. XIII. S. 28 ff.

que par suite de la conquête de l'électorat de Hesse, l'empereur a confisqué au profit de son domaine extraordinaire les créances appartenantes soit au ci-devant Electeur de Hesse, soit aux états et provinces, dont il avoit été pris possession, et a déclaré, qu'il *entendoit*, qu'aucun débiteur ne put se libérer valablement, qu'au trésor du dit domaine. Sodann werden dem Schuldner gegen Bezahlung der verabredeten Summe die dem Kaiser vermöge des kaiserlichen Decrets vom 4. Aug. 1807 zustehenden Rechte und Klagen auf die befragte Schuldforderung cedirt und überlassen *w*), auch deßhalb gegen alle und jede Ansprüche, welche der Kurfürst oder ein andrer Besitzer der Original-Obligation deßhalb machen könnte, die vollständigste Gewährleistung zugesichert *x*).

Dieß das Geschichtliche der Sache, worauf nun die oben ausgeführten Rechtsgrundsätze anzuwenden sind.

---

w) au moyen du payement stipulé, et par le seul fait de sa réalisation, le directeur des domaines *cède*, *transporte* et *abandonne* à N. N. tous les droits et actions appartenans à S. M. I. sur l'obligation hypothécaire, consentie primitivement au profit de l'ex-Electeur de Hesse, en vertu du décret impérial du 4 Août 1807.

x) au moyen du dit payement le directeur des domaines assure la garantie la plus formelle et la

II.

Standpunct der rechtlichen Beurtheilung.

§. 39.

Napoleon hatte keine Staatsgewalt über Kurhessen.

Schon die bisherige ganz einfache Erzählung des geschichtlichen Hergangs der Begebenheiten jener Zeit muß einem Jeden die Ueberzeugung aufdringen, daß der Theil der kurhessischen Staatscapitalien, welchen Napoleon sich selbst vorbehielte, ganz anders zu beurtheilen sey, als derjenige, welchen er seinem Bruder Jérôme als König von Westphalen überlassen hatte; und ebenso läßt es sich mittelst bloßer Subsumtion unter die in dem allgemeinen Theile dieser Abhandlung entwickelten Rechtsbegriffe leicht deduciren, daß insonderheit auch der juristische Standpunct der Beurtheilung ein wesentlich verschiedener für diese beiderlei Classen kurhessischer Staatscapitalien sey. Letztere giengen mit den dem Königreiche Westphalen einverleibten

plus entière à N. N. contre toutes recherches, demandes et prétentions, soit de la part *de l'ex-Electeur de Hesse*, soit de tout autre détenteur du titre original.

denselben während dieser ganzen Zeit als einen fremden, einen feindlichen, Staat durch Wort und That behandelt habe. Als Feinde hielten die Französischen Truppen das Land besetzt, alle Einwohner wurden entwaffnet; zwei Französische Militairpersonen traten als General-Gouverneur und General-Intendant an die Spitze der Verwaltung, alle sonstigen Staatsbehörden blieben ganz in ihren vorigen Verhältnissen, und der Eid, welchen dieselben schwören mußten, enthielt in Beziehung auf Frankreich und Napoleon keine weitere Verpflichtung, als zu den für den Dienst der Französischen Armee erforderlichen Maaßregeln mitzuwirken und keinerlei Einverständniß mit ihren Feinden zu unterhalten. Ein Huldigungseid ward überall nicht, weder von Staatsdienern noch von sonstigen Unterthanen, gefordert. Die Landesregierung bezeichnete sich nur als Hessische, ohne dabei einer Abhängigkeit vom Französischen Kaiser zu erwähnen. Auf Veranlassung der dem Lande auferlegten Kriegscontribution wurden die altheſſischen Landstände in der hergebrachten Form zusammenberufen, und von ihnen die Mittel berathen und ausgeführt, welche zur Abtragung derselben gereichten. Ja unter den Augen der Französischen Oberbehörden durften die Minister des Kurfürsten öffentliche Bekanntmachungen zur Beruhigung

des Volkes erlassen, worin die Hoffnung, daß der Kurfürst wieder zurückkehren und die alte Ordnung der Dinge wieder hergestellt werde, ganz offen ausgesprochen wurde. Diese Lage der Dinge blieb so, völlig unverändert, bis zu dem Tilsiter Frieden.

Aber auch durch den Tilsiter Frieden hat Napoleon die Staatsgewalt über Kurhessen nicht erlangt. Er konnte sie dadurch nicht erlangen, weil dieser Friedensschluß, wobei nur fremde Mächte, mit Ausschluß der dabei zunächst Betheiligten, die Paciscenten waren, keinen solchen Erwerbsgrund abzugeben vermochte (§. 11. S. 79), gleichwohl so wenig der Kurfürst von Hessen an demselben Theil genommen hat, als dabei der Kurhessische Staat auf irgend eine Weise vertreten worden ist y). — Eben so wenig

y) *Regiam* laudem vocant, de *alieno* certare! Aber ist das wohl ein Lob? — Ganz anders lautet, was Carl XI von Schweden im gerechten Unwillen über Dänemark an den Kaiser Leopold schrieb: „Quid rationi, quid divino humanoque iuri minus congruum, quam ut quis possessionibus legitimis per vim deiiciatur; quod prodi poterit exemplum perniciosius, ad fas nefasque omne miscendum, et ut potentiores quaevis sibi licere in infirmiores credant!“ Lünig literae procerum Europae. T. III. p. 219. — Sehr nachdrückliche Aeußerungen über die völlige Widerrechtlichkeit solcher Tractaten über einen fremden Staat findet man auch in der Protestation Carls II von Spanien gegen den Vertrag zwischen Frankreich, England und den Niederlanden

denselben während dieser ganzen Zeit als einen fremden, einen feindlichen, Staat durch Wort und That behandelt habe. Als Feinde hielten die Französischen Truppen das Land besetzt, alle Einwohner wurden entwaffnet; zwei Französische Militairpersonen traten als General-Gouverneur und General-Intendant an die Spitze der Verwaltung, alle sonstigen Staatsbehörden blieben ganz in ihren vorigen Verhältnissen, und der Eid, welchen dieselben schwören mußten, enthielte in Beziehung auf Frankreich und Napoleon keine weitere Verpflichtung, als zu den für den Dienst der Französischen Armee erforderlichen Maaßregeln mitzuwirken und keinerlei Einverständniß mit ihren Feinden zu unterhalten. Ein Huldigungseid ward überall nicht, weder von Staatsdienern noch von sonstigen Unterthanen, gefordert. Die Landesregierung bezeichnete sich nur als Hessische, ohne dabei einer Abhängigkeit vom Französischen Kaiser zu erwähnen. Auf Veranlassung der dem Lande auferlegten Kriegscontribution wurden die althessischen Landstände in der hergebrachten Form zusammenberufen, und von ihnen die Mittel berathen und ausgeführt, welche zur Abtragung derselben gereichten. Ja unter den [illegible] der Französischen Oberbehörden durften [illegible] r d[illegible] fürsten öffentliche Bekanntma[illegible]

des Volkes erlassen, worin die Hoffnung, daß der Kurfürst wieder zurückkehren und die alte Ordnung der Dinge wieder hergestellt werde, ganz offen ausgesprochen wurde. Diese Lage der Dinge blieb so, völlig unverändert, bis zu dem Tilsiter Frieden.

Aber auch durch den Tilsiter Frieden hat Napoleon die Staatsgewalt über Kurhessen nicht erlangt. Er konnte sie dadurch nicht erlangen, weil dieser Friedensschluß, wobei nur fremde Mächte, mit Ausschluß der dabei zunächst Betheiligten, die Paciscenten waren, keinen solchen Erwerbsgrund abzugeben vermochte (§. 11. S. 79), gleichwohl so wenig der Kurfürst von Hessen an demselben Theil genommen hat, als dabei der Kurhessische Staat auf irgend eine Weise vertreten worden ist y). — Eben so wenig

y) *Regiam* laudem vocant, de *alieno* certare! Aber ist das wohl ein Lob? — Ganz anders lautet, was Carl XI von Schweden im gerechten Unwillen über Dänemark an den Kaiser Leopold schrieb: „Quid rationi, quid divino humanoque iuri minus congruum, quam ut quis possessionibus legitimis per vim deiiciatur; quod prodi poterit exemplum perniciosius, ad fas nefasque omne miscendum, et ut potentiores quaevis sibi licere in infirmiores credant!“ Lünig literae procerum Europae. T. III. p. 219. — Sehr nachdrückliche Aeußerungen über die völlige Widerrechtlichkeit solcher Tractaten über einen fremden Staat findet man auch in der Protestation Carls II von Spanien gegen den Vertrag zwischen Frankreich, England und den Niederlanden

aber, als ein solcher Erwerb auf diesem Wege rechtlich geschehen konnte; eben so wenig hat Napoleon factisch die Staatsgewalt über Kurhessen durch den Tilsiter Frieden erhalten. An ihn ist überall keine Territorial-Abtretung in diesem Friedensschlusse geschehen, sondern ganz ausdrücklich nur an die von ihm zu bestimmenden Könige, Großherzoge, Herzoge und Fürsten; der Gegenstand dieser Abtretung waren aber nur solche Ländertheile, welche zu dem preussischen Staatsgebiete gehörten x),

über die künftige Vertheilung seiner Staaten, wo unter andern gesagt wurde: „Si cela se permettoit et n'étoit pas contraire à la loi naturelle, il n'y auroit aucune nation ni domination en sûreté contre les machinations et tromperies de la plus forte ou de la plus malicieuse; et s'il étoit permis aux étrangers, de mettre la main dans les lignes de la succession des rois et des souverains, il n'y auroit ni statuts ni loix à observer chez les uns ni chez les autres, ni qui fussent libres des attentats d'autrui": Lamberty mémoires pour servir à l'histoire du XVIIIme siècle. T. I. p. 21. Aehnliche Aeußerungen über den Theilungsvertrag wegen Polen im Jahre 1773 von Seiten des Königs und der Republik bei Moser in den Beiträgen zum europäischen Völkerrecht. Th. V. S. 28 ff. Günther Völkerrecht. B. II. S. 112.

x) S. M. le roi de Prusse cède en toute propriété et souveraineté aux rois, grands-ducs, ducs ou princes, qui seront désignés par S. M. l'empereur des François, tous les duchés etc. Art. VII des Preußischen Friedensinstruments.

und Kurhessen vielmehr unter denjenigen Staaten begriffen, welche, bestimmt von jenen unterschieden, als solche bezeichnet werden, die Napoleon dermalen in Besitz habe *). Aus beiderlei Gebietstheilen sollte das Königreich Westphalen zusammengesetzt werden, und Napoleons Bruder Jérôme ward als König von Westphalen anerkannt. Die Staatsgewalt über Kurhessen würde also durch den Tilsiter Frieden, wenn man hierin eine wirkliche Disposition über dieselbe finden wollte, nach der eignen Absicht der contrahirenden Theile, und nach dem klaren Inhalte des Friedensschlusses, nicht auf Napoleon übertragen, sondern lediglich und unmittelbar für den König von Westphalen, und diejenigen Fürsten, welchen Napoleon Theile von Kurhessen überweisen werde, erworben worden seyn. Ja es hat sogar Napoleon

*) provinces *cédées* par S. M. le roi de Prusse et d'autres états *actuellement possédés* par S. M. l'empereur Napoléon: Art. VIII. — Sehr bemerkenswerth ist in dieser Hinsicht der Vorbehalt in dem Protocoll der statistischen Commission des Wiener Congresses vom 24. December 1814 in Beziehung auf die dem Königreich Westphalen einverleibt gewesenen Provinzen: „sans déroger au principe qu'on *ne sauroit regarder comme conquêtes*, des pays *non-cédés par le souverain légitime*." Klüber Acten des Wiener Congresses. B. V. S. 10. Die weiteren Erklärungen hierüber haben jedoch kein practisches Resultat geliefert.

selbst durch seine nachfolgende Handlungsweise ganz entschieden zu erkennen gegeben sowohl im Allgemeinen, daß er Kurhessen nicht als einen ihm selbst erworbenen Staat betrachte, als insonderheit auch, daß er diejenigen Kurhessischen Staatscapitalien, welche er sich zuzueignen gedachte, obwohl er sie als Zugehörungen der Staatsgewalt über Kurhessen selbst ansah, doch nicht vermöge dieser Staatsgewalt erlangt habe und besitzen wolle. Zum Belege für jenen ersteren Umstand gereicht vor Allem eine am 5. Octob. 1807 aus Fontainebleau erlassene, von dem Reichs-Viceconnetable Alex. Berthier unterzeichnete, Verfügung, worin klar ausgesprochen wird, es sey stets des Kaisers Wille gewesen, daß die für den König von Westphalen bestimmten Staaten seit dem Frieden wie die Staaten der befreundeten Souverains behandelt werden sollten; welche Verfügung namentlich auch in Kurhessen allen Staatsverwaltungsbehörden mitgetheilt und öffentlich bekannt gemacht wurde. Von noch viel größerer Wichtigkeit für die rechtliche Beurtheilung der damaligen Verhältnisse ist aber der andere Umstand, daß nämlich Napoleon selbst nicht die Zuständigkeit der in Frage stehenden Capitalien aus dem Titel der ihm über Kurhessen erworbenen Staatsge-

walt abgeleitet habe; gleichwohl ist dieser Umstand als Factum offenkundig und durchaus unzweifelhaft. Indem nämlich Napoleon die Rheinbundesfürsten, deren Unterthanen Schuldner Kurhessischer Staatscapitalien waren, zur Mitwirkung bei der Einziehung dieser Capitalien zur Französischen Domainencasse aufforderte, motivirte er dieses Ansinnen und seine Legitimation zu solcher Einziehung vornehmlich, ja fast ausschließend, damit, daß er dieselben von der Staatsgewalt über Kurhessen, womit sie verbunden gewesen wären, abgesondert, und, indem er über die Staatsgewalt disponirt habe, die Capitalien für sich behalten hätte: que les créances du ci-devant Electeur de Hesse sont devenues la propriété de S. M. l'empereur et roi, qui, *en disposant de la souveraineté*, dont les créances étoient un annexe, a pu les *en séparer*, et les a *en effet séparées* et se les réservées. Und diese Erwerbsweise allein war es denn auch, womit gegen die Gläubiger Kurhessischer Staatscapitalien Napoleons Anspruch auf dieselben begründet wurde *a*).

a) S. die Schrift N. IX. S. 8. Das nämliche enthält die im 38ten § erwähnte grosherzogl. Hessische Verordnung: „Da S. M. der Kaiser der Franzosen sämmtliche Capitalforderungen des ehemaligen Herrn Kurfürsten von Hessen als Ihr durch das Recht der

§. 40.

Die Kurhessischen Capitalien waren auch nicht an Napoleon cedirt worden.

Wenn aber Napoleon solchergestalt auch nicht titulo *imperii* die im Auslande stehenden Kurhessischen Capitalien erworben und besessen hat, sollte nicht, mit gleicher Wirksamkeit, die Zuständigkeit dieser Capitalien aus dem Titel einer an ihn geschehenen Cession abgeleitet werden können? — Auch dieses kann nicht anders, als verneint werden, von welcher Seite man immer die Voraussetzung einer solchen Cession auffassen möge. — Cedirt an Napoleon sind jene Capitalien 1) nicht von demjenigen, welcher allein dazu vollkommen berechtigt gewesen seyn würde, von dem Regenten des Kurhessischen Staates, als dem eigentlichen Gläubiger derselben. Der durch Napoleons Siege seines Landes beraubte Kurfürst hat weder an irgend einem der mit jenem geschlossenen Friedensverträge Theil genommen, noch je eine Handlung vorgenommen, woraus sich eine Verzicht-

---

Eroberung erworbenes Eigenthum erklärt, und bei der über die Souverainetät, mit welcher sie verbunden gewesen, getroffenen Verfügung solche davon getrennt und sich vorbehalten haben ꝛc." Ebenso die herzoglich Meklenburgschen Verordnungen, wovon im 47. §. noch die Rede seyn wird.

leistung auf die befragten Capitalien, so wenig im Allgemeinen als insbesondere zu Gunsten Napoleons, hätte folgern lassen; auch ist, während der Abwesenheit des Kurfürsten, von den Vertretern der Nation durchaus nichts geschehen, was nur den Schein einer solchen Uebertragung gehabt hätte.

Cedirt an Napoleon sind dieselben 2) auch nicht von dem Zwischenherrscher, dem Könige von Westphalen, als zeitigem Inhaber der Staatsgewalt über Kurhessen, obwohl dieser Punct für den allerbedenklichsten gehalten werden möchte, wenn man erwägt, daß die sämmtlichen Staatscapitalien ihrer Natur nach mit zu den Rechten der Staatsgewalt gehörten und derselben inhärirten, daß daher dieselben zugleich mit dem Erwerbe der Staatsgewalt über Kurhessen dem Könige von Westphalen ebenfalls erworben wurden und alsdann von seiner Verfügung abhiengen, daß er aber von diesem Verfügungsrechte auch wirklich Gebrauch machte, indem er denjenigen Theil, welcher außerhalb des Königsreichs angelegt war, seinem Bruder Napoleon in dem Berliner Tractate ausdrücklich überließ. Allein diese Schlußfolge, so scheinbar concludent sie auch seyn mag, läßt sich dennoch gänzlich beseitigen, sobald man nur etwas tiefer in die rechtlichen Verhältnisse, welche zwischen

kurhessischen Provinzen, vermöge der Succession in die dem vorigen Regenten hieran zuständigen Rechte, auf den neuen Beherrscher über, sie wurden ihm als Bestandtheil des kurhessischen Staatsvermögens überlassen, sie standen ihm nun vermöge der Staatsgewalt über Kurhessen, in welcher er auch von den Repräsentanten der Nation anerkannt worden, zu, er war nunmehr als Regent der wahre Gläubiger in Ansehung dieser Capitalien. — Einen solchen Titel hatte Napoleon nicht für die Zuständigkeit derjenigen Capitalien, welche er sich zu eigner Disposition reservirte, ja man kann wohl behaupten und erweisen, daß er dafür gar keinen Titel, keinen der wirklichen Einziehung vorausgehenden Erwerbsgrund, geltend zu machen vermochte. Man betrachte nur alle die einzelnen Rechtstitel, welche hier als möglich unterstellt werden könnten, und man wird finden, daß von einem jeden die factische und rechtliche Nichtexistenz völlig klar vor Augen liegt.

Als nächstes und allerdings wohl sicherstes Fundament könnte man sich denken, daß Napoleon mit der Eroberung Kurhessens sich auch die Staatsgewalt über dasselbe angeeignet habe, und daher vermöge dieser, titulo imperii, Inhaber und Disponent der

kurhessischen Capitalien gewesen sey. Allein die Staatsgewalt über Kurhessen hat Napoleon in der That niemals gehabt, nie vom ersten Tage der militairischen Occupation dieses Landes an bis zum Wiedereintritt des Kurfürsten. — In der ersten Zeit, vom November 1806 bis zum Tilsiter Frieden, war Alles noch im offnen Kriegszustande begriffen, die Besitznahme Kurhessens war nur die unmittelbare factische Folge einzelner Siege, Napoleon war victor in proelio aber noch nicht victor in bello (§. 10. S. 69), seine Eroberung gab ihm also nur provisorischen Besitz des Staatsgebietes und bloße Verwaltungsrechte in Ansehung der Staatsregierung. So müßte man die Sache rechtlich ansehen, auch wenn Napoleon selbst in ganz andrer Meinung und Absicht gehandelt hätte; gleichwohl ergiebt sich aus der Art und Weise, wie in Gemäßheit jener Eroberung und während des Französischen Besitzes alle inneren und äußeren Verhältnisse Kurhessens in Beziehung auf Napoleon sich gestalteten, ja aus seiner eignen ganz unzweideutigen Erklärung, daß es gar nicht seine Meinung und Absicht gewesen sey, den kurhessischen Staat als den seinigen oder mit dem seinigen verbunden zu betrachten, und sich selbst die Staatsgewalt über denselben anzueignen, daß er vielmehr

denselben während dieser ganzen Zeit als einen feindlichen, einen feindlichen, Staat durch Wort und That behandelt habe. Als Feinde hielten die Französischen Truppen das Land besetzt, alle Einwohner wurden entwaffnet; zwei Französische Militairpersonen traten als General-Gouverneur und General-Intendant an die Spitze der Verwaltung, alle sonstigen Staatsbehörden blieben ganz in ihren vorigen Verhältnissen, und der Eid, welchen dieselben schwören mußten, enthielte in Beziehung auf Frankreich und Napoleon keine weitere Verpflichtung, als zu den für den Dienst der Französischen Armee erforderlichen Maaßregeln mitzuwirken und keinerlei Einverständniß mit ihren Feinden zu unterhalten. Ein Huldigungseid ward überall nicht, weder von Staatsdienern noch von sonstigen Unterthanen, gefordert. Die Landesregierung bezeichnete sich nur als Hessische, ohne dabei einer Abhängigkeit vom Französischen Kaiser zu erwähnen. Auf Veranlassung der dem Lande auferlegten Kriegscontribution wurden die altheſſischen Landstände in der hergebrachten Form zusammenberufen, und von ihnen die Mittel berathen und ausgeführt, welche zur Abtragung derselben gereichten. Ja unter den Augen der Französischen Oberbehörden durften die Minister des Kurfürsten öffentliche Bekanntmachungen zur Beruhigung

des Volkes erlassen, worin die Hoffnung, daß der Kurfürst wieder zurückkehren und die alte Ordnung der Dinge wieder hergestellt werde, ganz offen ausgesprochen wurde. Diese Lage der Dinge blieb so, völlig unverändert, bis zu dem Tilsiter Frieden.

Aber auch durch den Tilsiter Frieden hat Napoleon die Staatsgewalt über Kurhessen nicht erlangt. Er konnte sie dadurch nicht erlangen, weil dieser Friedensschluß, wobei nur fremde Mächte, mit Ausschluß der dabei zunächst Betheiligten, die Paciscenten waren, keinen solchen Erwerbsgrund abzugeben vermochte (§. 11. S. 79), gleichwohl so wenig der Kurfürst von Hessen an demselben Theil genommen hat, als dabei der Kurhessische Staat auf irgend eine Weise vertreten worden ist *y*). — Eben so wenig

y) *Regiam* laudem vocant, de *alieno* certare! Aber ist das wohl ein Lob? — Ganz anders lautet, was Carl XI von Schweden im gerechten Unwillen über Dänemark an den Kaiser Leopold schrieb: „Quid rationi, quid divino humanoque iuri minus congruum, quam ut quis possessionibus legitimis per vim deiiciatur; quod prodi poterit exemplum perniciosius, ad fas nefasque omne miscendum, et ut potentiores quaevis sibi licere in infirmiores credant!“ Lünig literae procerum Europae. T. III. p. 219. — Sehr nachdrückliche Aeußerungen über die völlige Widerrechtlichkeit solcher Tractaten über einen fremden Staat findet man auch in der Protestation Carls II von Spanien gegen den Vertrag zwischen Frankreich, England und den Niederlanden

1807, also lange vor dem Berliner Vertrage, eine besondre General-Direction zur Verwaltung derjenigen Capitalien, welche die Unterthanen des Königs demselben schuldig seyen, anordnete [b]). Schon diese Beschränkung auf inländische Capitalien deutet auf die Voraussetzung hin, welche nachher in dem Berliner Tractat formell ausgesprochen wurde, daß der König auf die auswärtigen keinen Anspruch habe und keinen machen wolle, daß also diese Capitalien nicht mit zu dem Staatsvermögen des Königreichs Westphalen gehörten, ihm nicht mit der Staatsgewalt über dieses erworben worden seyen. Treffend erscheint hier die Anwendung von dem, was ich oben §. 12 (S. 94) bemerkte: par fuisset, ut, quae civitatis erant, regi cederent, si *absolute* nactus esset imperium; cum vero *aliqua pacto excepta* essent, earum nihil ad novum imperantem spectabat. — Die besondre Anwendung aller dieser Sätze auf das Fürstenthum Hanau bedarf, mit Rücksicht auf die im 38ten § angeführten Specialnormen, keiner weiteren Auseinandersetzung.

---

b) Gesetzbülletin für Westphalen von 1808. B. I. S. 113. Siehe a. meine Schrift: Inwiefern sind Regierungshandlungen ꝛc. S. 25 ff.

Eine Cession der kurhessischen Staatscapitalien an Napoleon ist ferner 3) nicht geschehen von denjenigen fremden Mächten, welche den Tilsiter Frieden mit ihm abgeschlossen haben [c]). Daß diese fremden Mächte eine solche Cession mit rechtlicher Wirkung und auf eine für den Regenten des Kurhessischen Staates verbindliche Weise gar nicht vornehmen konnten, bedarf zwar keiner weitläuftigen Deduction, da man ganz natürlich über dasjenige nicht verfügen kann, was man selbst nicht hat [d]); für Preußen oder Rußland aber schlechterdings kein Erwerbsgrund, ja nicht einmal der unscheinbarste Vorwand, sich erdenken ließe, aus welchem sie über Rechte des Kurfürsten von Hessen, der weder ihr Feind, noch ihr Alliirter, wohl aber von ihrem gemeinschaftlichen Feinde beraubt worden war, hätten disponiren können [e]). Noch anschaulicher wird aber der gänzliche Ungrund

c) Auch dieser Titel ist, so wie man nichts unversucht gelassen hat, Napoleons Dispositionen an irgend einen möglichen Rechtsgrund anzulehnen, wirklich vorgebracht worden: „les capitaux, qui *par les stipulations du traité de paix de Tilsit* sont échus à S. M. I.“

d) „Nemo plus iuris ad alium transferre potest, quam ipse haberet“: l. 54. D. de R. I. „Si quis dominium non habuit, ad eum, qui accipit, nihil transfert:“ l. 20. pr. D. de adq. rer. dom.

e) S. §. 39. Not. *y*.

1807, also lange vor dem Berliner Vertrage, eine besondre General-Direction zur Verwaltung derjenigen Capitalien, welche die Unterthanen des Königs demselben schuldig seyen, anordnete *b*). Schon diese Beschränkung auf inländische Capitalien deutet auf die Voraussetzung hin, welche nachher in dem Berliner Tractat formell ausgesprochen wurde, daß der König auf die auswärtigen keinen Anspruch habe und keinen machen wolle, daß also diese Capitalien nicht mit zu dem Staatsvermögen des Königreichs Westphalen gehörten, ihm nicht mit der Staatsgewalt über dieses erworben worden seyen. Treffend erscheint hier die Anwendung von dem, *was ich oben* §. 12 (S. 94) bemerkte: par fuisset, ut, quae civitatis erant, regi cederent, si *absolute* nactus esset imperium; cum vero *aliqua pacto excepta* essent, earum nihil ad novum imperantem spectabat. — Die besondre Anwendung aller dieser Sätze auf das Fürstenthum Hanau bedarf, mit Rücksicht auf die im 38ten § angeführten Specialnormen, keiner weiteren Auseinandersetzung.

---

b) Gesetzbülletin für Westphalen von 1808. B. I. S. 113. Siehe a. meine Schrift: Inwiefern sind Regierungshandlungen ꝛc. S. 25. ff.

Eine Cession der kurhessischen Staatscapitalien an Napoleon ist ferner 3) nicht geschehen von denjenigen fremden Mächten, welche den Tilsiter Frieden mit ihm abgeschlossen haben c). Daß diese fremden Mächte eine solche Cession mit rechtlicher Wirkung und auf eine für den Regenten des Kurhessischen Staates verbindliche Weise gar nicht vornehmen konnten, bedarf zwar keiner weitläuftigen Deduction, da man ganz natürlich über dasjenige nicht verfügen kann, was man selbst nicht hat d); für Preußen oder Rußland aber schlechterdings kein Erwerbsgrund, ja nicht einmal der unscheinbarste Vorwand, sich erdenken ließe, aus welchem sie über Rechte des Kurfürsten von Hessen, der weder ihr Feind, noch ihr Alliirter, wohl aber von ihrem gemeinschaftlichen Feinde beraubt worden war, hätten disponiren können e). Noch anschaulicher wird aber der gänzliche Ungrund

c) Auch dieser Titel ist, so wie man nichts unversucht gelassen hat, Napoleons Dispositionen an irgend einen möglichen Rechtsgrund anzulehnen, wirklich vorgebracht worden: „les capitaux, qui *par les stipulations du traité de paix de Tilsit* sont échus à S. M. I.“

d) „Nemo plus iuris ad alium transferre potest, quam ipse haberet“: l. 54. D. de R. I. „Si quis dominium non habuit, ad eum, qui accipit, nihil transfert:“ l. 20. pr. D. de adq. rer. dom.

e) S. §. 89. Not. *y*.

einen solchen Cession, als Erwerbstitel für Napoleon, wenn es sich ergiebt, daß auch nicht einmal factisch eine Abtretung jener Capitalien an ihn geschehen ist. Abgetreten ist nämlich in dem Tilsiter Frieden, wie wir oben sahen, an Napoleon für sich selbst gar nichts, an die von ihm zu designirenden Fürsten nur das zum Preußischen Staatsgebiete Gehörige. Selbst die in dem Frieden enthaltne Anerkennung seiner Disposition über andre in seinem Besitze befindliche Gegenstände betraf lediglich das Territorium, von einzelnen Gütern und Vermögensstücken, insonderheit von Staatscapitalien, war gar nicht die Rede, am wenigsten von einer Absonderung derselben von dem Inbegriff der Territorialrechte über die befragten Ländertheile; aber jene Anerkennung war auch nicht einmal eine solche, wodurch irgend eine Veränderung in den bestehenden Rechtsverhältnissen an und für sich hätte hervorgebracht werden können, sie war eine bloß diplomatische: S. M. le roi de Prusse reconnoit le prince Jérôme Napoléon comme *roi de Westphalie*, — la disposition, qui sera faite par S. M. l'empereur Napoléon des pays désignés, et *l'état de possession en résultant pour les souverains*, au profit desquels elle aura été

faite, sera reconnue par S. M. le roi de Prusse *f*). Eine solche bloß diplomatische Anerkennung aber hat nur Einfluß auf die äußeren Verhältnisse der Staaten; Rußland und Preußen erklärten sich dadurch bereit, den König von Westphalen als ihres Gleichen zu betrachten, mit ihm, als unabhängigem Souverain, völkerrechtliche Beziehungen zu unterhalten, Gesandten von ihm anzunehmen und bei ihm zu accreditiren u. s. w., auch nach gleichen Grundsätzen die übrigen Fürsten, welche Theile der von Napoleon eroberten und von ihm im Frieden nicht zurückgegebenen Provinzen erhalten würden, in Beziehung auf diesen Länderbesitz zu behandeln. In gleicher Art erkannte Preußen in dem Vertrage mit Frankreich vom 8. September 1808 *g*), Art. 16, Joseph Napoleon als König von Spanien und Joachim Napoleon als König von Neapel an, ohne daß hierbei an eine Preußischer Seits beabsichtigte Abtretung dieser Königreiche an die neuen Herrscher zu denken wäre; auch enthält der erste geheime Artikel des Pariser Friedens eine der angeführten Stelle des Tilsiter ganz

f) Art. VI. IX. Martens supplém. T. IV. p. 445. 446. Damit fast wörtlich gleichlautend sind die Art. XVIII. und XX. des Russischen Friedensinstruments: *Ibid.* p. 441. 442.

g) Martens supplém. T. V. p. 102.

ähnliche Verfügung: La France promet de *reconnoître* le partage, que les alliés feroient des contrées *conquises* ou *cedées* [h]). Wie genau sich aber eine solche bloß formelle Anerkennung rücksichtlich der äußeren Verhältnisse von eigner Theilnahme an der Verfügung und von bestimmter Genehmhaltung des materiellen Rechtsstandes unterscheide, zeigt sich auf eine recht bemerkenswerthe Weise an dem mit diplomatischer Behutsamkeit von Lord Castlereagh erklärten Beitritte Englands zu dem im April 1814 von Oesterreich, Rußland und Preußen mit Napoleon abgeschlossenen Vertrage: le Prince-Régent accède au dit traité

h) Martens supplém. T. VIII. préf. p. VI. — Ein erläuterndes Beispiel aus der älteren Zeit, wo der bloß negative Character solcher Anerkennungen recht klar hervortritt, giebt der Friedensvertrag zwischen Schweden und Dänemark vom 3. Juni 1720. Um die Besorgniß zu entfernen, daß Schweden wegen Verwandtschaft mit dem Herzoge zu Schleswig-Holstein die über dieß Herzogthum zu treffenden Verfügungen nicht genehmigen möge, ward in dem 6ten Art. die Bestimmung aufgenommen: „S. M. Suédoise déclare et promet par ces présentes, de *ne s'opposer* directement ni indirectement à ce, qui sera stipulé en faveur du roi de Danemarc, concernant le dit duché de Schleswic, par les puissances médiatrices, qui ont concouru au présent traité, et de *ne donner aucune assistance* de fait au dit duc contre le roi de Danemarc, pour l'inquéter au préjudice des susdites stipulations:“ Du Mont corps univ. diplom. T. VIII. P. II. p. 30.

her entwickelten allgemeinen Grundsätze, bereits gezeigt worden, nicht nur, daß jeder durch Kriegseroberung erlangte Länderbesitz, mithin auch Dasjenige, was bloß als Annexum des Landes occupirt worden, nur einen provisorischen Erwerb abgiebt, der erst durch wirklich erfolgte Abtretung definitiven Rechtsbestand erlangt, sondern daß überhaupt auch die Besitznahme eines Landes an und für sich gar nicht dazu geeignet sey, um damit zugleich die Activen des Staates, zu dessen Gebiete das eroberte Land gehört, zu erwerben, indem diese Activen nicht dem Grund und Boden als Realrechte anhängen, vielmehr, als Forderungsrechte betrachtet, lediglich Bestandtheil der über das Land zustehenden Staatsgewalt sind.

Der zweite mögliche Erwerbungsgrund der Staatscapitalien dadurch, daß der Gläubiger in die Gewalt des Eroberers gekommen ist, erscheint zwar ebenfalls, wie im 7ten § näher dargelegt worden, schon in rechtlicher Hinsicht unstatthaft, indem sowohl im Allgemeinen die Gefangennehmung des Gläubigers eine mittelbare Occupation der Forderungsrechte desselben keinesweges mit sich führt, als insbesondere dergleichen Rechte, welche ihm nicht für seine Person, sondern nur in seiner Eigenschaft als Repräsentant und Oberhaupt einer gewissen Corpo-

Eroberers gewinnen, oder 3) der Schuldner seiner Herrschaft unterworfen ist, so wie 4) wenn er sich der Schuldurkunde bemächtigt hat. Zwar sind dieß eigentlich nur einzelne Arten der mittelbaren Occupation; allein eben das an dem unmittelbar occupirten Gegenstande wirklich erworbene Recht ließe sich wohl als Titel einer gültigen Disposition über die dadurch mittelbar occupirten Capitalien darstellen. Alle diese Gründe sind indessen auf den vorliegenden Fall offenbar nicht anzuwenden; sie sind juristisch unbegründet, aber größtentheils auch factisch gar nicht einmal vorhanden.

Soviel den ersten der angeführten Titel, den Länderbesitz, angeht, ergiebt es sich aus dem Obigen, daß Napoleon das eigentliche Hessen nach dem Zeitpunct des Tilsiter Friedens und dessen Vollziehung — bis wohin nur eine bloß militairische Occupation statt fand — gar nicht mehr im Besitz gehabt habe, in so weit also von diesem Rechtstitel gar nicht die Rede seyn könne; nur das Fürstenthum Hanau behielt er noch bis ins Jahr 1810, so wie die Niedergrafschaft Catzenelnbogen bis 1813, und in Beziehung hierauf könnte allenfalls jener Erwerbsgrund für die Zeit des Besitzes factisch geltend gemacht werden. Allein im 9ten § ist, mit Rücksicht auf die vor-

her entwickelten allgemeinen Grundsätze, bereits gezeigt worden, nicht nur, daß jeder durch Kriegseroberung erlangte Länderbesitz, mithin auch Dasjenige, was bloß als Annexum des Landes occupirt worden, nur einen provisorischen Erwerb abgiebt, der erst durch wirklich erfolgte Abtretung definitiven Rechtsbestand erlangt, sondern daß überhaupt auch die Besitznahme eines Landes an und für sich gar nicht dazu geeignet sey, um damit zugleich die Activen des Staates, zu dessen Gebiete das eroberte Land gehört, zu erwerben, indem diese Activen nicht dem Grund und Boden als Realrechte anhängen, vielmehr, als Forderungsrechte betrachtet, lediglich Bestandtheil der über das Land zustehenden Staatsgewalt sind.

Der zweite mögliche Erwerbungsgrund der Staatscapitalien dadurch, daß der Gläubiger in die Gewalt des Eroberers gekommen ist, erscheint zwar ebenfalls, wie im 7ten § näher dargelegt worden, schon in rechtlicher Hinsicht unstatthaft, indem sowohl im Allgemeinen die Gefangennehmung des Gläubigers eine mittelbare Occupation der Forderungsrechte desselben keinesweges mit sich führt, als insbesondere dergleichen Rechte, welche ihm nicht für seine Person, sondern nur in seiner Eigenschaft als Repräsentant und Oberhaupt einer gewissen Corpo-

ration, zustehen, jedenfalls davon ausgenommen bleiben müßten; es ist aber überdieß auch der Kurfürst von Hessen bekanntlich niemals der Gewalt Napoleons unterworfen gewesen, da er die Besitznahme der Residenz durch die Französischen Truppen nicht abgewartet, und nachher stets in fremden Staaten, wohin Napoleons Arm nicht reichte, sich aufgehalten hat.

Daß ferner auch der dritte der vorangeführten Titel, aus dem Umstande gefolgert, daß der Schuldner sich unter des Eroberers Oberherrschaft befinde, juristisch als Rechtstitel der Erwerbung völlig unhaltbar sey, bedarf keiner weiteren Ausführung; welchen besonderen Einfluß die Ausübung *einer Zwangs*herrschaft über die Person des Schuldners auf die Occupation einer Capitalforderung habe, ist in den §§. 13 und 14 vorgekommen; zunächst aber entscheidet hier das Factum, daß sämmtliche Schuldner der auswärtigen Capitalien, wovon hier die Rede ist, unter Napoleons Oberherrschaft nicht gestanden haben und seinem unmittelbaren Befehl gar nicht unterworfen gewesen sind, welcher Punct jedoch nachher (§. 47) noch specieller erörtert werden wird.

Der vierte Titel endlich, Besitz der Schuldurkunden, ist schon im 8ten § als in rechtlicher Hinsicht durchaus irrelevant nachgewiesen worden, und

auch dabei fehlt es an der factischen Voraussetzung, indem Napoleon die Schuldurkunden über die Kurhessischen Staatscapitalien nicht occupirt hatte.

§. 42.

Nur auf Kriegseroberung konnte sich Napoleons Erwerb gründen.

Wenn nun aber diesem Allem zufolge Napoleons vermeinte Erwerbung der Kurhessischen Staatscapitalien weder auf den Titel der Staatsgewalt über Kurhessen, noch auf den Titel einer gültigen Cession, noch auf den Titel des Länderbesitzes, noch auf den Titel einer Gefangennehmung des Gläubigers, noch auf den Titel der Oberherrschaft über den Schuldner, noch endlich auf den Titel des Besitzes der Schuldurkunden, zurückgeführt werden kann, so bleibt überall kein Titel der vorausgesetzten Erwerbung übrig, als der von ihm selbst angenommene der unmittelbaren Kriegseroberung, welche aber gar kein Titel im rechtlichen und dem hier verstandenen Sinne — als iusta causa adquisitioni *praecedens* k) — ist, sondern, indem sie durch wirkliche und körperliche Besitzergreifung ausgeübt wird, erst durch diesen Act

k) l. 31. pr. D. de adq. rer. dom.

unmittelbar das Eigenthum erzeugt (§. 1 u. 5 a. E.), so lange aber eine solche Besitzergreifung noch nicht geschehen ist, so wie in Ansehung aller Gegenstände, welche nicht reell darunter begriffen sind, als Fundament eines Rechtserwerbes gar nicht existirt. Daß auch Napoleon selbst seine Dispositionsbefugniß über die außerhalb Westphalen angelegten Kurhessischen Staatscapitalien nur allein auf Kriegseroberung gegründet habe, ergiebt ganz deutlich der Berliner Tractat, die eigentliche Quelle dieser Verhältnisse, so weit es auf Napoleons eigne Ansicht hiervon ankommt, indem es daselbst heißt: lesquels capitaux appartiennent à S. M. l'empereur *en vertu du droit de conquête* des pays, dont a été formé le royaume de Westphalie *l*). Bei der rechtlichen Beurtheilung aller von Napoleon vorgenommenen Dispositionen über dergleichen Capitalien, und insonderheit der Wirkung solcher Dispositionen in Beziehung auf die Schuldner und auf die Fortdauer oder Erlöschung ihrer Schuldverbindlichkeit gegen den Kurfürsten von Hessen und den Kurhessischen Staat, entscheiden also

l) Auch die mit der Betreibung des Abtrags jener Capitalien beauftragten Französischen Gesandten bezogen sich lediglich darauf, daß Napoleon solche en vertu du droit *de conquête*, und demnach en vertu du droit de la guerre, besitze: Num. IX. Not. 16. S. 32.

wesentlich und allein die Grundsätze von der Kriegseroberung, mit gänzlicher Ausschließung der Principien von einer statt gehabten Rechtsnachfolge in die Stelle des ursprünglichen Gläubigers; es ist hier lediglich der Gesichtspunct des Nehmens, nicht aber des Gebens, nach dem oben (§. 16) näher auseinander gesetzten Unterschiede, worauf hier Alles ankommt. Dieser Gesichtspunct muß aufs strengste festgehalten, und mit Consequenz in allen seinen Richtungen verfolgt werden, wenn man zu einem sicheren Resultat in Ansehung aller der einzelnen Anwendungsfälle, welche hierbei zur Beurtheilung kommen, gelangen will. Dieser Gesichtspunct, oder der Gesichtspunct der Occupation, giebt also die eigentliche Norm der rechtlichen Entscheidung über alle solche Fälle ab.

III.

Auflösung der einzelnen Rechtsfragen nach dem gegebenen Standpuncte.

§. 43.

Vorfrage wegen der Entscheidungsquelle.

Wenn man auch nach dem bisher Ausgeführten darüber nicht mehr zweifelhaft ist, daß die von Na-

poleon geschehenen Dispositionen über Kurhessische Staatscapitalien lediglich nach denjenigen Rechtsgrundsätzen zu beurtheilen seyen, welche von dem Erwerbe solcher Capitalien durch Kriegseroberung, und von der daraus gefolgerten Befreiung der Schuldner, überhaupt gelten; so ist jedoch damit nicht zugleich die Frage beantwortet, ob es auch die oben vorgetragenen Rechtsgrundsätze sind, welche in dem vorliegenden speciellen Falle zur Anwendung kommen, namentlich ob diese Grundsätze aus einer solchen Quelle geschöpft sind, welche auch für die bei der Sache Betheiligten, mit Rücksicht auf die Zeit, von welcher sich die Begründung der jetzt zu beurtheilenden Rechtsverhältnisse datirt, eine entscheidende Rechtsnorm abzugeben geeignet ist. Die hier in Betracht kommende Entscheidungsquelle ist im Allgemeinen eine zwiefache: Völkerrecht und Privatrecht. Völkerrecht, insofern man bei jenen Dispositionen Napoleons auf das Verhältniß des ursprünglichen Gläubigers zu dem Eroberer, mithin auf den Act der Erwerbung der Staatscapitalien, Rücksicht nimmt; Privatrecht, insofern man dabei auf das Verhältniß des Schuldners zu dem ursprünglichen Gläubiger, mithin auf den Act der Befreiung des ersteren von seiner Schuldverbindlichkeit, sieht. Daß für die erstere

Rücksicht das Völkerrecht zunächst entscheide, ist eine wesentliche Abweichung des hier vorliegenden Gesichtspuncts der Kriegseroberung von dem der Rechtsnachfolge; für diese würden, wie ich in meiner frühern Schrift ausgeführt habe, und auch in dem daselbst mitgetheilten Oberappellationsgerichts-Erkenntnisse ausgesprochen ist, vielmehr die Grundsätze des Staatsrechts entscheiden, indem dabei Alles von den Bedingungen des Erwerbes und den Grenzen der Ausübung der Staatsgewalt abhängt, und das Verhältniß des Staatsoberhauptes zu seinen Unterthanen im Friedensstande den Gegenstand der Beurtheilung ausmacht; hier aber entscheidet das Völkerrecht, weil bei der Eroberung der Feind dem Feinde gegenüber, Fürst gegen Fürst oder Staat gegen Staat, gedacht wird, es also lediglich auf das rechtliche Verhältniß, worin Fürsten und Staaten zu einander im Kriegszustande sich befinden, ankommt. Napoleon stand zu dem Kurhessischen Staate, nachdem dessen Einverleibung theils in das Königreich Westphalen, theils in andere Teutsche Staaten, statt gefunden hatte, in keinem Verhältnisse mehr rücksichtlich der davon zuvor gänzlich abgesonderten Staatscapitalien; nur allein dem Kurfürsten selbst gegenüber eignete er sich dieselben bloß durch

seinen Willen zu, dem Kurfürsten selbst wollte er sie wegnehmen und hatte sie ihm weggenommen, den Kurfürsten selbst betrachtete er fortwährend als den Prätendenten in Ansehung dieser Capitalien. Auch konnte, so wie sich die Lage der Dinge einmal gestaltet hatte, selbst in rechtlicher Rücksicht nur allein der Kurfürst als derjenige angesehen werden, welcher einen Anspruch auf diese Capitalien geltend zu machen vermochte; denn, wenn gleich die Staatsgewalt über Kurhessen im Ganzen dem Kurfürsten entzogen, und auf andre Fürsten durch die auf den Tilsiter Frieden gegründete, und von der Nation selbst durch Unterwerfung anerkannte, Uebertragung *Napoleons* temporär übergegangen war, die in Frage stehenden Staatscapitalien aber von der Staatsgewalt über Kurhessen ursprünglich abhiengen, so waren doch *jene* neuen Inhaber dieser Staatsgewalt nie in den Besitz der Staatscapitalien, wovon hier die Rede *ist*, gekommen, sie hatten vielmehr die Souverainetät über die ihnen überwiesenen Landestheile erst, nachdem diese Capitalien davon getrennt worden, erhalten, zufolge dieser Beschränkung aber gab der nämliche Titel, woraus sie auf selbige hätten Anspruch machen können, zugleich den Grund ihrer Ausschliessung von diesem Anspruche ab. Man kann sich daher

die politische Lage der Sache in der Zwischenzeit von dem Tilsiter Frieden und dessen Vollziehung bis zur völligen Wiederherstellung des Kurfürsten nicht anders, als auf die Weise, denken, daß zwar der Kurfürst den Inbegriff der Staatsgewalt über Kurhessen durch die temporäre Rechtsnachfolge der neuen Herrscher wirklich verloren, und nur die rechtlich begründete Hoffnung dereinstiger Wiedereinsetzung beibehalten hatte, daß er hingegen rücksichtlich der nicht zugleich mit der Staatsgewalt auf jene übertragenen Capitalien der allein rechtmäßige Inhaber geblieben war, und daß er es hierbei nur mit Napoleon, als Sieger und Eroberer, zu thun hatte, mithin nur in so weit, als diese Eigenschaft einen Erwerb für Napoleon zu begründen vermochte, dieselben ihm gegenüber verlieren konnte.

Wo nun aber in Europa von der Anwendung völkerrechtlicher Grundsätze die Rede ist, da ist es allenthalben nur das eine Völkerrecht, welches unter allen Nationen dieses Welttheils durch gemeinsamen Gebrauch eingeführt, und durch stille Uebereinkunft genehmigt worden ist, und welches nach gleichförmigen Principien von den Schriftstellern unter dem Namen des europäischen Völkerrechts vorgetragen wird. Ist es auch nur zu wahr, was von Napoleon behaup-

tet wird, daß er, die Heiligkeit und Erhaltung des Völkerrechts fortwährend im Munde führend, eine Grundlage dieses Rechtes nach der anderen zertreten habe, bis er endlich, nachdem er dasselbe in seinen Grundfesten fast gänzlich erschüttert und beinahe in ein Staatsrecht des sogenannten großen Reichs verwandelt hatte, gegen das Ende seiner Laufbahn geradezu erklärte: das europäische Völkerrecht existire nicht mehr! m) — ist dieses auch factisch unleugbar, so konnte doch Napoleons Willkühr nur da, wo er dieselbe durch unabwendbaren Zwang geltend zu machen vermochte, und nur so lange, als seine äußere Macht dem innern Uebermuth entsprach, die Stelle des Rechts vertreten; jetzt aber, und nachdem durch das über ihn gehaltene Gericht eine der schönsten Erscheinungen gebildeter Jahrhunderte, ein Gesetzbuch unter freien Völkern, wieder hergestellt ist n), kann davon durchaus nicht mehr die Rede seyn, am wenigsten aber da die Rede seyn, wo Rechtsverhältnisse unter ganz anderen Personen, als Folge seiner Eroberungen, vor den Gerichten nach Gründen des Rechts

m) v. Kamptz über die Veränderungen des europ. Völkerrechts unter Napoleons Oberherrschaft; in den Beiträgen. B. I. N. IV. S. 98.

n) v. Kamptz a. a. O. S. 112.

gedient hat, und daneben als raison écrite betrachtet worden ist *p*).

§. 44.

War Napoleons Ueberfall ein bellum iustum?

Wenn man bei Erwägung der Art und Weise, wie die Besetzung Kurhessens durch die Französischen Truppen geschahe, nur der Ansicht folgen wollte, welche hiervon die antifranzösischen Ultraschriften geben, so war dieselbe in ihrem Anfange, wie in ihrer Dauer, in ihrem Ursprunge, wie in ihren Folgen, nichts anders, als eine recht- und formlose Gewaltthat, ausgeübt von einer gemeinen Räuberhorde, unter der Anführung und Leitung eines habsüchtigen Räuberhauptmanns, nur zu dem Zwecke unternommen, den Kurfürsten von Hessen seiner Schätze zu berauben, und das Land durch Erpressungen aller Art zu erschöpfen *q*). — Doch die Geschichte jener Zeit, die

p) „comme un précieux dépôt, dans lequel toutes les nations policées se félicitent de reconnoître la raison écrite:" *Code civil* suivi de l'exposé des motifs. T. V. p. 2.

q) N. II. S. 17 ff. N. XIV. S. 208 ff. N. XX. S. 37 ff. Daher die Benennungen eines mit gewaffneter Hand vollbrachten Raubes — eines rach- und raubsüchtigen Ueberfalls — eines durch schändlichen Betrug und höllische List ausgeführten Raubes. — Völlig conse-

die gänzliche Unstatthaftigkeit dieses Erwerbungsgrundes gefolgert werden müssen, alsdann aber die Lage derjenigen, welche jenes Argument für sich zu benutzen gedächten, noch bei weitem verschlimmert, ihnen jeder rechtliche Anspruch entzogen werden.

Und hiernach kann ich mich denn auch sehr kurz bei der zweiten Rücksicht, in Ansehung deren das Privatrecht die nächste und einzige Entscheidungsquelle abgiebt, sofern es nämlich zu Beurtheilung des rechtlichen Verhältnisses zwischen dem Schuldner und seinem ursprünglichen Gläubiger dient, fassen. Sind es gleich auch hier hauptsächlich die Bestimmungen des Römischen Rechts, worauf bei Erörterung jenes Verhältnisses Bezug genommen worden, so befindet sich jedoch darunter keine rein positive und dem Römischen Rechte eigenthümliche, vielmehr sind dieselben ebenfalls der Rechtsphilosophie durchaus entsprechend, und es gilt in dieser Hinsicht von ihnen das Nämliche, was ich so eben über den Gebrauche jenes Rechts neben dem Französischen Gesetzbuche sagte, und was hier um so mehr zur Anwendung kommen muß, weil jene Bestimmungen sämmtlich dem Obligationenrechte angehören, gerade hierbei aber das Römische Recht ganz vorzüglich dem Französischen zur Quelle

gedient hat, und daneben als raison écrite betrachtet worden ist [p]).

§. 44.

War Napoleons Ueberfall ein bellum iustum?

Wenn man bei Erwägung der Art und Weise, wie die Besetzung Kurhessens durch die Französischen Truppen geschahe, nur der Ansicht folgen wollte, welche hiervon die antifranzösischen Ultraschriften geben, so war dieselbe in ihrem Anfange, wie in ihrer Dauer, in ihrem Ursprunge, wie in ihren Folgen, nichts anders, als eine recht- und formlose Gewaltthat, ausgeübt von einer gemeinen Räuberhorde, unter der Anführung und Leitung eines habsüchtigen Räuberhauptmanns, nur zu dem Zwecke unternommen, den Kurfürsten von Hessen seiner Schätze zu berauben, und das Land durch Erpressungen aller Art zu erschöpfen [q]). — Doch die Geschichte jener Zeit, die

---

[p]) „comme un précieux dépôt, dans lequel toutes les nations policées se félicitent de reconnoître la raison écrite:" *Code civil* suivi de l'exposé des motifs. T. V. p. 2.

[q]) N. II. S. 17 ff. N. XIV. S. 208 ff. N. XX. S. 87 ff. Daher die Benennungen eines mit gewaffneter Hand vollbrachten Raubes — eines rach- und raubsüchtigen Ueberfalls — eines durch schändlichen Betrug und höllische List ausgeführten Raubes. — Völlig conse-

nun einmal, was als Thatsache klar vor Augen liegt, sich darum, weil es dem Rechte nach anders hätte seyn sollen, schlechterdings nicht wegdisputiren läßt, zeigt uns die damaligen Begebenheiten in einer völlig anderen Gestalt. Es war ein wohlgeordnetes Kriegsheer, im Dienste eines der bedeutendsten unter den europäischen Staaten, welches, in der geregelten Form einer militairischen Unternehmung, befehligt von einem im Auftrage des Staatsoberhauptes handelnden Heerführer, Kurhessen besetzte; es war der von ganz Europa anerkannte Beherrscher eines der größten und mächtigsten Staaten, ein Monarch, um dessen Gunst und Bündniß (seiner mit Recht verhaßten Persönlichkeit ungeachtet) während der Zeit seiner Allgewalt nicht bloß Teutsche Fürsten, sondern auch, mit ihnen wetteifernd, europäische Mächte sich bewarben, und mit welchem selbst das Teutsche Kaiserhaus die engste Familien-Verbindung einzugehen nicht verschmähte; ein solcher Herrscher war es, nach dessen Willen und unter dessen Auspicien jene Besitznahme erfolgte. Daher muß es — will man nicht die auch dem Feinde schuldige Unpartheilichkeit ver-

quent wird dann auch in N. IV. S. 13 die Verfassung und Regierung des aus jener feindlichen Besitznahme hervorgegangenen Königreichs Westphalen nur als ein „raffinirtes Plünderungssystem" characterisirt.

letzen — geradezu und offen eingestanden werden, daß der auf Napoleons Befehl von einem Französischen Armeecorps vorgenommenen Occupation Kurhessens im Jahre 1806 der Namen und die Wirkungen einer wahren Kriegseroberung in der Hinsicht nicht abgesprochen werden können, daß, wie oben (§. 5) als Haupterforderniß des bellum iustum nachgewiesen worden, diese Unternehmung von einer zum Kriegführen berechtigten Macht ausgieng, und durch eine dazu befehligte Abtheilung des geregelten Heeres vollzogen wurde. Aber, sagen die Verfasser der angeführten Schriften, es fehlte doch jenem feindlichen Ueberfalle an einer gerechten Ursache zum Kriege, auch war demselben keine Kriegserklärung vorausgegangen! In dem schon erwähnten § habe ich gezeigt, daß es weder des einen, noch des anderen, dieser Erfordernisse bedürfe, um ein bellum iustum, wie es nothwendige Bedingung der Kriegseroberung im rechtlichen Sinne ist, darzustellen; ich leugne überdieß, daß es an einem dieser beiden Erfordernisse, so weit das äußere Forum darüber ein Urtheil zu fällen hat, wirklich gemangelt habe.

Die innere Gerechtigkeit des Krieges, wer soll, wer kann sie beurtheilen im Streite zwischen unabhängigen Mächten? Nur das Factum der äußeren

Erscheinung ist es, woran man sich dabei zu halten vermag r). Wenn der Feind, welcher einen Staat mit Krieg überzieht, dazu eine gerechte Ursache zu haben behauptet, wer möchte wohl den Beweis von ihm fordern, daß diese Ursache wirklich gegründet sey? — Reichen doch hierzu, wie die Völkerrechtslehrer einstimmig versichern, solche noch bevorstehende Rechtsverletzungen, die nur aus wahrscheinlichen Gründen befürchtet werden, vermöge des Präventionsrechtes schon hin s); weßhalb auch Vattel der Kriegseroberung die Eigenschaft eines legitimen Erwerbsgrundes unter den Völkern

r) Hier ist außer den im 5ten § angeführten Schriften besonders auch noch H. Cocceji diss. de iure postliminii. §. 5, und de postliminio in pace. Sect. I. §. 4. Sect. II. §. 3, nachzulesen; an der ersteren Stelle drückt er ganz kurz seine Meinung dahin aus: „cum uterque iustitiam praetendat, et ius ignoretur, gentes *factum* pro *iure* sequuntur, et ius ita iudicant, uti factum inveniunt, quia hoc nondum de iniuria convictum est.“ Hiermit übereinstimmend sagt Martens in prim. lin. iur. gent. §. 197: „quum iustitiae vel iniustitiae belli inter gentes nemo iudex adsit, contra aequali iure quaevis gens causam suam iustam esse iudicet, *quodcunque* bellum *inter gentes* quoad effectus externos pro *iusto* habendum est. Vergl. auch Salfeld Völkerrecht. §. 117.

s) v. Martens Einleit. in das Völkerrecht. §. 260. Salfeld a. a. O. Schmelzing Völkerrecht. Th. III. §. 453. Klüber Völkerrecht. Th. II. §. 237.

nur in dem Falle abspricht, qu'elle fut due à une guerre, non-seulement injuste, mais *destituée méme de prétextes* t). Nun hat aber Napoleon als gegründete Veranlassung zu dem feindlichen Ueberfalle Kurhessens die fortgesetzte Bewaffnung des Kurhessischen Militairs ausdrücklich angegeben, nachdem er zuvor den Kurfürsten unter Kriegsbedrohung davon abgemahnt hatte; auch hat derselbe nach der Schlacht bei Jena in öffentlichen Blättern die Nachricht von einer in seine Hände gefallenen Correspondenz verbreiten lassen, zufolge deren der Kurfürst sich eventuell mit Preußen verbündet gehabt haben soll. Wer möchte nach diesem Allem mit juristischer Gewißheit darüber entscheiden, daß Napoleon keinen wahrscheinlichen Grund, Feindseligkeiten von Seiten des Kurfürsten zu befürchten, gehabt habe, daß sein Kriegszug gegen Kurhessen nicht bloß ungerecht, daß er auch von allem Vorwande entblößt gewesen sey?

Aber auch an der zweiten jener Voraussetzungen, der Kriegsankündigung, fehlte es keineswegs; denn da dieselbe nach dem Obigen ganz unmittelbar vor dem Ausbruche des Krieges, und sogar, nachdem der Feind das Territorium des zu bekriegenden Staa-

t) Vattel droit des gens. Liv. III. ch. 13. §. 196.

tes schon betreten hat, noch zulässig ist (S. 36), so kann man eine solche in der am Abende vor der Occupation der Residenz dem Kurfürsten von Seiten der Französischen Gesandtschaft übergebenen Note um so weniger verkennen, als darin dem Kurfürsten noch die Wahl überlassen wurde, ob er Gewalt mit Gewalt vertreiben oder sofort nachgeben wolle; zumal es der völkerrechtlichen Sitte neuerer Zeit nicht unangemessen ist, den Gegner durch Ueberraschung der Fähigkeit zum Widerstande möglichst zu berauben (§. 5. Not. r.).

§. 45.

In wie fern hat Napoleon die Kurhessischen Capitalien wirklich occupirt?

Wenn man gleich, dem bisher Vorgetragenen zufolge, die Französische Besetzung Kurhessens mit allen ihren Folgen als wahre Kriegseroberung, sofern es auf deren rechtliche Begründung ankommt, anerkennen muß, und so wenig daher die gegentheilige Meinung ein haltbares Argument für die Unwirksamkeit dieser Eroberung als Erwerbsgrundes der von Napoleon eingezogenen Staatscapitalien an und für sich abzugeben vermag, so führt dagegen eine genaue Prüfung der Art und Weise, wie diese Einziehung geschahe, unter Anwendung der im allgemeinen Theile

entwickelten Rechtsgrundsätze, doch auf ein dem Kurhessischen Staate nicht ungünstiges Resultat. Napoleon hat nämlich jene Staatscapitalien als solche, als noch ausstehende Activen, als Forderungsrechte, gar nicht occupirt, sondern nur theilweise den Gegenstand derselben, die schuldige Geldsumme, erhoben. Eine unmittelbare Occupation solcher Activen ist, wie ich dieß vielfach nachgewiesen habe, juristisch gar nicht gedenkbar; und daß auch die verschiedenen Arten der mittelbaren Occupation in dem vorliegenden Falle weder zulässig seyen, noch statt gefunden haben, ist noch im 41sten § näher auseinander gesetzt worden. — Alles, was von Seiten Napoleons in dieser Hinsicht factisch erfolgte, ist seine eigne einseitige Erklärung, daß er die Capitalien als durch Kriegseroberung erworben betrachte und davon Besitz ergreife. Eine solche Erklärung ist an und für sich kein Occupationsact, und zur Besitzergreifung bei dieser besonderen Erwerbungsart, deren Ursprung und Wesen lediglich in körperlicher Apprehension bestehet, ganz untauglich (§. 1. 2. u. 5 a. E.). Voluntas nuda et cogitatio, etsi verbis declarata, effectus nullos habere potest *). Sie war nichts mehr,

*) Leyser med. ad Pand. sp. 439. med. 3.

als ein conatus, ad actum proximum non deductus v); solange aber das Capital noch bei dem Schuldner ausstand, solange Napoleon die schuldige Geldsumme nicht wirklich eingezogen hatte, fehlte es noch, selbst wenn man jene Erklärung als causa adquisitionis gelten lassen wollte, doch an dem factum, ex quo solo ius nascitur w); und so lange konnte man gewiß nicht behaupten, er habe die Capitalien dergestalt in sichere Verwahrung gebracht, ut ipsi tam facile eripi non potuissent x), et ut de iis, quod libuit, statuere licuisset y), welches letztere sich insonderheit aus der mühsamen und künstlichen Weise, den Geldbetrag der vermeintlich eroberten Capitalien wirklich einzuziehen, und den Aufopferungen, zu welchen man sich dabei Französischer Seits verstand (§. 38), klar erkennen läßt. Am anschaulichsten ergiebt sich aber die Unzulänglichkeit jener Erklärung und der darauf gefolgten bloß schriftlichen Besitzergreifung aus der Vergleichung mit einem oben bereits angeführten gesetzlichen Beispiele, welches zu

v) Hofacker princ. iur. civ. T. II. §. 924.

w) Grotius ius belli et pac. Lib. III. cap. 6. §. 2. n. 4.

x) Stryk us. mod. Pand. Lib. XLIX. tit. 15. §. 3.

y) Leyser l. c. med. 1.

gleich eine gar treffende und selbst das Gefühl ergreifende Allegorie für die Handlungsweise Napoleons abgiebt; ich meine das Beispiel von dem Wilde, welches vom Jäger eifrig verfolgt und schwer verwundet doch nicht eher seine Beute wird, bis er selbst es körperlich ergriffen und seiner physischen Gewalt gänzlich unterworfen hat (§. 1. S. 11). Die kriegerische Besitznahme Kurhessens, die gewaltsame Vertreibung des Kurfürsten, die Verfügung über das Land zu Gunsten der Französischen Parthei, Napoleons eigner Vorbehalt des größten Theils der Kurhessischen Staatscapitalien mit der öffentlich erklärten Absicht, dieselben als die seinigen zu behandeln; alles dieses waren Acte der Verfolgung, und nahe Vorbereitung der wirklichen Besitzergreifung und Zueignung dieser Capitalien, die aber bis zur reellen Einziehung derselben noch keine Occupation im rechtlichen Sinne, noch keinen Eigenthumserwerb, in sich faßten; denn, wie das Gesetz sagt, multa adhuc accidere poterant, ut ea non caperet z). Gewiß konnten sich noch gar mancherlei nicht vorauszusehende Ereignisse begeben, wodurch Napoleon, solange die Capitalien bei den Schuldnern ausstanden, wenn er gleich in der thätigen Betreibung

z) l. 5. § 1. D. de adq. rer. dom.

genten des Kurhessischen Staates, zugehörigen Capitalien an sich zu ziehen und solchergestalt sich zuzueignen. Die hierauf erfolgten Zahlungen geschahen also nicht eigentlich, wie von dem aus dem Darlehnsvertrage Verpflichteten an den aus eben diesem Vertrage Berechtigten, zur Auflösung der Vertragsverhältnisse in Gemäßheit des Vertrages; sie geschahen vielmehr, wie von dem Inhaber feindlichen Eigenthums an den Sieger, der sich dessen zu bemächtigen trachtet. Die rechtliche Lage derjenigen Schuldner Kurhessischer Staatscapitalien, welche an Napoleon Zahlung geleistet haben, und die nach der Rückkehr des Kurfürsten nochmals auf Zahlung belangt wurden, ist demnach nicht die eines vertragsmäßig Verpflichteten, welcher nachzuweisen gedenkt, daß er seine Vertragsverbindlichkeit schon erfüllt habe, vielmehr die eines solchen, welcher Entschuldigungsgründe, wegen deren er seine Verbindlichkeit nicht zu erfüllen brauche, für sich geltend machen will. Eine sehr wesentliche Abweichung von dem Falle, wo dergleichen Schuldner an den König von Westphalen, als temporären Rechtsnachfolger ihres ursprünglichen Gläubigers, Zahlung leisteten, zeigt sich demzufolge bei jenem Falle darin, daß in dem einen die Rücksicht der Erfüllung des Darlehnsvertrages, und

ler Einziehung des Geldbetrags der Forderung vollkommen gleichgültig ist, auf welchem Wege der Eroberer hierzu gelangte, und welche Mittel er einschlug, um sich die Bezahlung zu verschaffen, indem hier ganz allein das Factum der Occupation entscheidet, und aus dem bloßen Factum das Recht an dem occupirten Gegenstande entspringt, so ist doch hiervon, wie wir oben sahen (§. 16 ff.) die Frage sehr wesentlich verschieden, ob zugleich aus einer solchen Occupation Befreiung für den Schuldner, welcher die Zahlung leistete, hervorgehe. Napoleon mag immerhin dasjenige, was von den Schuldnern Kurhessischer Staatscapitalien in die Französischen Cassen wirklich eingezahlt worden, vermöge der Kriegseroberung rechtlich erworben haben, so folgt jedoch hieraus noch keinesweges, daß auch diese Schuldner durch eine solche Zahlung, ihrem ursprünglichen Gläubiger gegenüber, rechtlich befreit worden seyen. Napoleon war nicht ihr Gläubiger, er war auch nicht der Rechtsnachfolger ihres ursprünglichen Gläubigers; er selbst legte sich, indem er sie zur Zahlung aufforderte und dieselbe von ihnen annahm, weder die eine noch die andere Eigenschaft bei, er trat lediglich als Eroberer auf, und hielte vermöge der Kriegseroberung sich berechtigt, die dem Kurfürsten, als Re-

genten des Kurhessischen Staates, zugehörigen Capitalien an sich zu ziehen und solchergestalt sich zuzueignen. Die hierauf erfolgten Zahlungen geschahen also nicht eigentlich, wie von dem aus dem Darlehnsvertrage Verpflichteten an den aus eben diesem Vertrage Berechtigten, zur Auflösung der Vertragsverhältnisse in Gemäßheit des Vertrages; sie geschahen vielmehr, wie von dem Inhaber feindlichen Eigenthums an den Sieger, der sich dessen zu bemächtigen trachtet. Die rechtliche Lage derjenigen Schuldner Kurhessischer Staatscapitalien, welche an Napoleon Zahlung geleistet haben, und die nach der Rückkehr des Kurfürsten nochmals auf Zahlung belangt wurden, ist demnach nicht die eines vertragsmäßig Verpflichteten, welcher nachzuweisen gedenkt, daß er seine Vertragsverbindlichkeit schon erfüllt habe, vielmehr die eines solchen, welcher Entschuldigungsgründe, wegen deren er seine Verbindlichkeit nicht zu erfüllen brauche, für sich geltend machen will. Eine sehr wesentliche Abweichung von dem Falle, wo dergleichen Schuldner an den König von Westphalen, als temporären Rechtsnachfolger ihres ursprünglichen Gläubigers, Zahlung leisteten, zeigt sich demzufolge bei jenem Falle darin, daß in dem einen die Rücksicht der Erfüllung des Darlehnsvertrages, und

ob diese gehörig geschehen sey, in dem anderen die Rücksicht der Nichterfüllung, und ob diese gehörig entschuldigt werden könne, über die Befreiung der Schuldner entscheidet. Diese letztere Rücksicht, also die hier, wo von Zahlungen an Napoleon die Rede ist, allein einschlagende, setzt, wie in den §§. 18 bis 21 näher auseinander gesetzt und begründet worden, als nothwendige Erfordernisse voraus, daß 1) die Occupation gegen den Gläubiger beabsichtigt und zu dessen Beeinträchtigung ausgeführt worden; 2) daß der Schuldner den Anforderungen des Occupanten mittelst reeller Zahlung genügt habe; 3) daß von demselben nur solche Zahlungen geleistet worden, welche schon fällig waren, oder während der Einwirkung des Occupanten fällig wurden; daß derselbe gleichwohl 4) sich nicht vorher im Verzuge gegen seinen Gläubiger befunden; endlich 5) daß rücksichtlich dessen, was von ihm unter solchen Voraussetzungen an den Eroberer gezahlt worden, eine wahre Nöthigung von Seiten dieses letzteren statt gefunden habe. Das erste dieser Erfordernisse ist bei den vorliegenden Verhältnissen ganz unzweifelhaft vorhanden; das vierte, Mangel des Verzugs, kann nur nach den factischen Umständen jedes einzelnen Falles beurtheilt werden; die drei

anderen aber bieten in der besonderen Anwendung auf jene Verhältnisse mancherlei Eigenthümliches dar, und werden daher noch näher zu prüfen seyn, wobei ich mit dem letzten um seiner Allgemeinheit willen zweckmäßig anfangen zu können glaube.

§. 47.

Können die Schuldner der occupirten Capitalien sich auf erlittenen Zwang berufen?

Der §. 20 giebt die Bedingungen an, unter welchen überhaupt ein Schuldner zu seiner Befreiung gegen den ursprünglichen Gläubiger *sich darauf berufen* könne, daß ihm die dem Feinde dieses letzteren gezahlte Schuldsumme von demselben abgenöthigt worden sey. Wir sahen dort, daß es hierbei nicht gerade auf die Anwendung physischer Kräfte, denen der Schuldner durchaus nicht zu widerstehen vermochte, ankomme, sondern daß auch moralischer Zwang, ausgehend von einem solchen, dessen unmittelbarer Gewalt der Schuldner unterworfen war, und welcher diese Gewalt durch ein mit Zwangsandrohung verbundenes Gebot wirklich ausübte, dem hierauf Zahlenden zur Entschuldigung gereiche, alsdann wenigstens, wenn derselbe zuvor ernstlichst ver-

sucht hatte, die ihm gebotene Zahlung abzuwenden. — Sollen diese, die Forderungen des strengen Rechts (§. 17) noch nicht einmal erreichenden, Grundsätze unbedingt gegen die Schuldner Kurhessischer Capitalien, welche an Napoleon Zahlung geleistet haben, zur Anwendung kommen, so möchten nur wenige unter denselben seyn, die sich mit der Behauptung erlittenen Zwanges von der nochmaligen Zahlung an den Kurfürsten würden losmachen können; denn ihnen allen steht der höchst erhebliche factische Umstand entgegen, daß sie gar nicht der Gewalt und Oberherrschaft Napoleons unmittelbar unterworfen waren. In Ansehung des, wo nicht der Anzahl, doch der Größe der Schuldsummen nach, bedeutendsten Theils dieser Schuldner, der Rheinbundes-Fürsten selbst, liegt solches klar vor Augen. Souveraine Fürsten, jenem Gewaltherrscher durch die Bundesacte nicht einmal in solchem Grade, wie ehedem dem Teutschen Reiche und dessen Kaiser, untergeordnet, vielmehr von demselben als Regenten unabhängiger Staaten und als seine Bundesgenossen anerkannt, können sich doch gewiß nicht darauf berufen, daß sie unter dessen Oberherrschaft gestanden hätten, daß sie durch seine Zwangsbefehle zur Zahlung unvermeidlich genöthigt worden seyen. Ebenso-

wenig aber steht dieser Entschuldigungsgrund den Unterthanen dieser Fürsten, welche die an Kurhessen schuldigen Capitalien an Napoleon bezahlten, zur Seite, denn gegen sie konnte Napoleon schon um deßwillen, weil sie Unterthanen der mit ihm verbündeten Fürsten, also weder seiner Oberherrschaft noch seiner Kriegsmacht unterworfen waren, keinen unmittelbaren Zwang ausüben; sie standen unter der Gewalt ihrer Regenten, und unter dem Schuße der Gesetze ihres Staates; sie konnten es ruhig abwarten, welche Maaßregeln Napoleon ergreifen werde, um die begehrte Zahlung von ihnen zu erlangen; die nächste war doch gerichtliche Hülfe, ob aber diese von Napoleon mit endlichem Erfolge werde angerufen werden, blieb noch sehr ungewiß; auch ist fast kein Fall bekannt geworden, wo Napoleon sich, mit gewaltthätiger Verletzung der Territorialrechte seiner Bundesgenossen, unmittelbaren Zwang gegen die Schuldner erlaubt hätte a). Wirklich vorgekommene Fälle solchen rechts- und bundesverfassungswidrigen Zwanges müßten als einzelne Ausnahmen von den Schuldnern, welche ihn er-

a) Ein einziges Beispiel dieser Art, wo nämlich ein Commando Französischer Dragoner zu Abzwingung Hessischer Gelder in die Besitzungen eines Mecklenburgischen Gutsbesitzers einrückte, wird in der Schrift N. IX. S. 10 erzählt.

litten zu haben behaupten, speciell nachgewiesen werden. Weit entfernt, zu solchem Beweise sich im Stande zu befinden, werden aber beinahe sämmtliche Schuldner vielmehr eingestehen müssen, daß sie, ohne irgend eine weitere Maaßregel, als etwa die Androhung einer Sequestration der verpfändeten Güter [b]), womit doch zunächst nur auf den gerichtlichen Weg hingedeutet wurde, abzuwarten, sich freiwillig in Vergleichsunterhandlung mit Napoleon eingelassen, und so vermittelst Uebereinkunft Zahlung an denselben geleistet, oder eigentlich durch Entrichtung eines Aversionalquantums sich mit ihm abgefunden haben. Die in Folge des Pariser Friedens an Kurhessen abgelieferten Acten der Französischen Agenten über dergleichen Verhandlungen, nebst den Urkunden über die hiernach abgeschlossenen Vergleiche, gewähren in dieser Hinsicht sehr bündige Beweise, und geben reichlich zu merkwürdigen Erfahrungen Stoff.

Einen nicht unerheblichen Zweifelsgrund bieten aber hier die Verordnungen mehrerer Rheinbundes-Fürsten dar, worin sie diejenigen ihrer Unterthanen, welche Schuldner Kurhessischer Capitalien waren,

---

b) Ebendaselbst. S. 8.

zur Bezahlung derselben an Napoleon oder deßhalb zu treffender Uebereinkunft mit dessen Agenten aufforderm. Enthielten diese Verordnungen, deren schon im 38ten § (S. 249) gedacht worden, wirklich ein *unbedingtes oberherrliches Gebot* zur Zahlung *an* Napoleon, so möchte allerdings wohl die Frage, ob nicht die auf ein solches Gebot wirklich geleistete Zahlung Befreiung des Schuldners gegen seinen wahren Gläubiger bewirke, noch gegründetem Bedenken unterworfen scheinen. Einer Seits nämlich könnte man den von mehreren Rechtsgelehrten, wiewohl ohne bestimmte gesetzliche Autorität, allgemein aufgestellten Satz, daß ein unumstößlicher Machtspruch *des Regenten*, kraft dessen an einen Dritten gezahlt werde, auch die Verbindlichkeit des Schuldners aufhebe c), geltend machen, und dann würde in der Anwendung nur noch darauf Rücksicht zu nehmen seyn, in wie fern dergleichen Verordnungen nach Form und Inhalt sich zu unumstößlichen Machtsprüchen qualificirten; andrer Seits aber ließe sich gewiß nicht ohne Grund behaupten, die Verfügungen eines Landesfürsten könnten doch nur in dem Umkreise seiner Herrschermacht solche Wirkung äußern, denjenigen Personen aber,

c) Thibaut Pandectenrecht. Th. I. §. 89.

die weder seiner obersten Gewalt unterworfen seyen, noch in dem von ihm regierten Staatsgebiete sich befänden, ihre Rechte nicht entziehen; würden auch Unterthanen durch einen unumstößlichen Machtspruch des Regenten genöthigt, an einen Anderen, als ihren Gläubiger, Zahlung zu leisten, so habe dieser doch nur, wenn auch er Unterthan desselben Regenten sey, dieß als einen ihn betreffenden Unglücksfall, als eine gegen ihn verübte Gewaltthätigkeit, zu betrachten, wegen deren er bei seinem Fürsten selbst Abhülfe oder Schadloshaltung zu suchen habe; wenn er aber nicht dessen Unterthan sey, bleibe eine solche Verfügung für ihn ohne alle Wirkung, er halte sich nach wie vor an seinen Schuldner, und überlasse diesem den Rückanspruch an den Regenten, dessen Gebot derselbe aus Unterthanenpflicht Folge leisten mußte. — Allein dieses Bedenken braucht in dem gegenwärtigen Falle gar nicht zur weiteren Erörterung zu kommen; denn keine der gedachten Verordnungen enthält wirklich ein so strenges Gebot, wodurch, mit Ausschließung des Weges Rechtens, es den Unterthanen als Pflicht des bürgerlichen Gehorsams aufgelegt worden wäre, an Napoleon Zahlung zu leisten. Selbst die großherzoglich Frankfurtsche, als die einzige, welche dieser Zahlung in kategorischen Ausdrücken gedenkt,

ist doch nur eine bloße Anweisung der Schuldner, ohne alle Straf- oder Zwangs-Androhung, fast mehr dispositives, als präceptives oder prohibitives Gesetz: „die Unterthanen haben die schuldigen Zahlungen an Niemand Andern, als an S. Kais. Majestät von Frankreich oder an die Französischen Delegirten zu leisten; sie haben sich hierzu unverweilt an besagte Delegirte zu wenden und sich zur Abbezahlung zu melden"; d) das ist in der That nicht viel mehr, als eine Erklärung der passiven Anerkennung des von Napoleon sich angemaßten Rechts auf diese Capitalien, und die Auflage an die Unterthanen in den Schlußworten wie leise auftretend, wie wenig geeignet zu dem Prädicat eines oberherrlichen Zwangsbefehls! Noch viel behutsamer jeden Schein eigner Nöthigung der Unterthanen und eines directen Zahlungsgebots an dieselben vermeidend sind aber die Verordnungen der beiden Großherzoge von Mecklenburg abgefaßt. Nach einer bloß erzählenden Angabe des Inhalts der Französischen Aufforderungen enthalten sie nur den Befehl 1) an alle Unterthanen, welche Schuldner des Kurfürsten von Hessen seyen,

d) im Französischen Text heißt es sogar nur: „ils s'adresseront aux délégués, et déclareront l'époque à laquelle ils voudront payer."

mit dem Französischen Gesandten zu Berlin wegen Abtragung ihrer Schuld Vereinbarung zu treffen, und sofort Vorkehrungen zum Zweck der Abtragung derselben zu machen; 2) an alle Gerichtsbehörden, dergleichen Schuldposten auf die von Französischen Delegirten ertheilten Quittungen in den Hypothekenbüchern zu löschen; statt aller Androhung im Nichtbeachtungsfalle wird sodann nur die allgemeine Clausel, daß ein jeder sich die nachtheiligen Folgen *) selbst beizumessen habe, beigefügt; auch enthält die Schwerinsche Verordnung vom 15. Jun. 1810 bei der Verfügung an die Gerichte wegen Löschung der Hypotheken noch den nicht undeutlich warnenden Zusatz: „auch in solchem Falle, daß und warum diese Tilgung geschehen, jedes Mal gehörig öffentlich bekannt zu machen, damit die Integrität des concernirenden Hypothekenbuchs nicht leide, und alle übrigen aus demselben ein Recht habenden oder noch erlangen wollenden Gläubiger von Allem gehörig unterrichtet werden." Den näheren Inhalt der großherzoglich Hessischen Verordnung, und deren versuchte Deutung nach der vorauszusetzenden Absicht,

*) in der Strelitzischen Verordnung vom 14. Juni 1810 ist dieß noch etwas gesteigert: „die unausbleiblichen höchstnachtheiligen Folgen."

habe ich im 38sten § mitgetheilt; und damit soll die großherzoglich Badensche im Wesentlichen ebenfalls übereinstimmend seyn. — So hebt sich auch der von diesen Verordnungen hergenommene Zweifelsgrund völlig, und es bleibt den Schuldnern nur die Nachweisung besonderer Thatsachen erlittenen Zwanges als rechtliche Entschuldigung der zum Nachtheil ihres wahren Gläubigers an Napoleon geleisteten Zahlungen übrig. Daß übrigens die erfolgte Löschung in den Hypothekenbüchern, (wegen deren sich auch in der Frankfurtschen Verordnung eine Anweisung an die Gerichte findet) auf die Fortdauer der Schuldverbindlichkeit selbst, solange diese *nicht auf andere* Weise gelöst worden, durchaus keinen Einfluß habe, folgt schon aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen, und insonderheit aus dem hierüber im 13ten § Gesagten.

§. 48.

Berücksichtigung der Fälligkeit der an Napoleon geleisteten Zahlungen.

Bei den meisten der aus den Kurfürstlichen Cassen ausgeliehenen Capitalien war in den Schuldverschreibungen verabredet worden, daß dieselben mittelst jährlicher Stückzahlungen abgetragen werden, und, solange diese nebst den Zinsen gehörig berichtigt wür-

den, einer Aufkündigung nicht unterworfen seyn sollten; welche letztere Clausel sich auch da, wo keine Aufkündigung vorbehalten und versprochen, dagegen der Abtrag in bestimmten Stückzahlungen ausdrücklich festgesetzt worden, folgerungsweise von selbst verstand. Beispiele hiervon liefert die Schrift Num. XIII. S. 28 ff.: Waldeck war dem Kurfürsten ein Capital von beinahe 1½ Millionen Thalern schuldig, welches, zufolge der verabredeten Stückzahlungen, von 1806, als der Zeit der Französischen Occupation, an erst in 24 Jahren gänzlich rückzahlbar wurde; Hohenzollern ein Capital von 150,000 Gulden, welches bis 1812 ganz unablesslich, von da an in 30 Jahren mit 5000 Gulden jährlich, abzutragen war; Mecklenburg-Strelitz ein Capital, welches 1806 noch 420,000 Thaler betrug, und wovon der letzte Termin erst nach 41 Jahren fällig wurde *f*). — Napoleon, wohlbekannt mit diesen Verhältnissen, wodurch die augenblickliche Eincassirung der vollen Capitalsummen so sehr erschwert wurde, und durch möglichen Wechsel der Dinge leicht ganz vereitelt werden konnte, erklärte ausdrücklich die sofortige Abtragung dieser Capitalien, ohne die ursprünglich stipulirten Ter-

f) Die Schuldverschreibung hierüber nebst Berechnung ist abgedruckt in Nr. II. S. 59 ff.

mine abzuwarten, seiner Politik angemessen, (nécessitée par des considérations de haute politique *g*)), und bot, um seinen Zweck eher zu erreichen, den Schuldnern eine billige Vergütung wegen dieser Anticipation und volle Sicherheitsleistung gegen jede deßfallsige Anforderung an. Das kaiserliche Decret vom 30. Jan. 1809 bestimmt genau die Begünstigungen, welche den Schuldnern selbst, oder denen, welche für dieselben Zahlung leisteten, zu Theil werden sollten; die Frist, um hiervon Gebrauch zu machen, ward auf 2 Monate bestimmt, als einzige Androhung im Nichtzahlungsfalle aber nur hinzugefügt: „passé le délai ci-dessus, *les débiteurs* n'auront et ne pourront avoir droit à aucune *remise* ni *modération;* il est ordonné au contraire à tous receveurs, à peine d'en devenir personnellement comptables, de *suivre le recouvrement* de tous les capitaux etc.“ Jene Frist ward sodann durch ein Decret vom 24. März 1809 bis zum 1. Octob. gedachten Jahrs *h*), und durch ein weiteres

g) Num. IX. Not. 2. S. 8.

h) In Beziehung hierauf heißt es in einer besondern, öffentlich bekannt gemachten, Aufforderung des kaiserlichen Domainen-Directors Gentil vom 1. Juli 1809: passé cette époque, tous capitaux et créances sont exigibles, et le remboursement en sera *poursuivi*

Decret vom 10. Jun. 1810 bis zum Ende deſſelben Jahres verlängert. Vor dem Ablauf dieſer letzten Friſt veranlaßte Napoleon die im vorigen § erwähnten Verordnungen derjenigen Rheinbundes-Fürſten, deren Unterthanen Schuldner ſolcher Capitalien waren; auch dieſe Verordnungen aber wiederholen rückſichtlich der noch nicht fälligen Termine lediglich den Antrag einer gütlichen Uebereinkunft, und ſelbſt die großherzoglich Frankfurtſche Verordnung fügt der Anweiſung der Schuldner, ſich bei den Franzöſiſchen Delegirten zur Abbezahlung zu melden, bloß einladend die Bemerkung hinzu, daß S. K. Maj. geneigt ſeyen, den ihre Schuld vor Ablauf der ſtipulirten Zahlungsfriſt Abtragenden eine angemeſſene Ausgleichung der anticipirten Zahlung halber angedeihen zu laſſen.

So wie es nun, den obigen allgemeinen Rechtsgrundſätzen (§. 19) zufolge, ſchon theoretiſch nicht gedenkbar iſt, in der zukünftigen Zeit erſt fällig werdende Schuldforderungen zum Gegenſtande unmittelbarer Occupation zu machen, ſo hat auch in der Er-

---

avec rigueur, sans que les débiteurs puissent espérer une prime ni remise.“ Dieſer letztere Zuſatz enthält die Erklärung des Ausdrucks avec rigueur d. h. ohne Nachlaß.

gen den ursprünglichen Gläubiger zu statten kommen dürfte, dieß um so viel mehr bei denjenigen Zahlungen Anwendung finden müsse, welche erst in der Zukunft fällig wurden, und welche daher so wenig der Schuldner zu leisten verbunden, als der Gläubiger zu fordern berechtigt war. Eine deßhalb geschehene Abfindung ist lediglich Sache der freien Uebereinkunft; der Schuldner, welcher diese eingieng, hatte dabei nicht den Antrieb, eine Verpflichtung zu erfüllen, die ihm nach dem Inhalte des Darlehnsvertrages gar nicht oblag, er war auch nicht in dem Falle, bloß äußerem Zwange nachzugeben, denn dieser wurde gar nicht direct angewendet, er *folgte* nur seiner eignen Convenienz, und wagte es darauf, zugleich mit dem sichern Gewinn die in zweifelhafter Ferne drohende Gefahr zu übernehmen, daß, ehe noch die abgelösten Zahlungstermine einträten, der wahre Gläubiger zurückkehre, dem er sich mit Treu und Glauben zur stipulationsmäßigen Zahlung, und daß ihn nichts in der Welt von dieser Verbindlichkeit befreien, auch einzig und allein die baare Zahlung an den hohen Herrn Darleiher schützen und schirmen solle, aufs kräftigste verpflichtet hatte *k*). Hätten dergleichen Schuldner es nicht vor-

k) Num. XIII. S. 80.

gezogen, auf dieses Wagstück einzugehen; hätten sie vielmehr jeden Vorschlag zur Ablösung der künftig erst fällig werdenden Termine aus dem triftigen Grunde, daß sie aus dem Darlehnsvertrage, als dem einzigen Fundament, welches überhaupt einen Anspruch an sie begründe, zu nichts mehr, als dem zur Zeit der Anforderung bereits fälligen, verbunden seyen, über dieses hinaus aber gar kein Gegenstand einer von ihnen zu leistenden Zahlung existire, und daß eine einseitige Aufkündigung des einer solchen vertragsmäßig gar nicht unterworfenen Capitals in ihrer Verbindlichkeit nichts ändern könne; hätten sie mit diesem in der Sache selbst gegründeten und so leicht aufzufindenden Einwande jede Uebereinkunft wegen der noch nicht zahlbaren Termine abgelehnt, so blieb den Französischen Agenten, die weder aus den kaiserlichen Decreten, noch aus den Verordnungen der Landesherrn, die Ermächtigung zu einem anderen Wege, als dem der Uebereinkunft mit den Schuldnern, zu entnehmen vermochten, nach fruchtlosem Versuche dieses Weges nichts weiter übrig, als jene auf die Anticipation der Zahlung gerichtlich zu belangen; kein Gericht aber würde, wenn es in dem hohen Berufe, nur nach dem Rechte zu richten, standhaft bleiben wollte, solche Schuldner zur Zah-

lung beurtheilt haben. Allzu naheliegt hiebei die rechtliche Erwägung, daß Napoleons Anspruch auf dergleichen noch gar nicht fällige Schuldbeträge in aller Hinsicht ungegründet sey. *i*); wollte er dabei seine Qualität als Eroberer geltend machen, so leuchtete es klar ein, daß er im Verhältnisse zu dem ursprünglichen Gläubiger als Feindesgut doch nichts mehr, als das dieser schon wirklich zu fordern hatte, an sich ziehen, im Verhältnisse zu dem Schuldner aber diesem keine weitere Leistung, als welche der Gläubiger selbst zu verlangen berechtigt war, zumuthen konnte; wollte er sich aber, wiewohl fälschlich, sogar die Eigenschaft des Gläubigers selbst oder dessen Rechtsnachfolgers beilegen, so stand ja diesem nicht einmal das Recht zu, gegen den Willen des Schuldners das einmal bestehende Obligationsverhältniß abzuändern. Demnach ist und bleibt es immer nur der eig-

i) In der Mecklenburgischen Partheischrift Num. I. S. 27, wird, obgleich dieselbe von einem dem Französischen Kaiser an den noch ausstehenden Capitalien selbst erwörbenen Eigenthums- und Dispositions-Rechte ausgeht, dennoch ausdrücklich anerkannt, „daß die Schuldner der auf den Eroberer übergegangenen Capitalien nur schuldig gewesen wären, demselben diese Capitalien dann, wann sie verfallen seyen, abzutragen.“ Die hieraus gezogene Folgerung, Napoleon sey verbunden gewesen, ihnen für die Anticipation Entschädigung zu geben, wird in dem folgenden §. ihre Würdigung erhalten.

ne Willen der zahlenden Schuldner, welcher sie zu solcher anticipirten Zahlung oder deßhalbigen Abfindung vermochte; ihre Uebereinkunft mit den Französischen Agenten ist der einzige Grund, weßhalb sie ihrem wahren Gläubiger selbst diejenigen Zahlungen verweigern, die nach dem ursprünglichen Darlehnsvertrage erst zu einer Zeit fällig wurden, wo ihn nichts mehr hinderte, dieselben selbst zu erheben; bei dieser Weigerung aber steht ihnen der völlig entscheidende Rechtssatz entgegen: Debitorum pactionibus creditorum petitio nec tolli nec mutari potest! m) — Wollte man aber sogar den Fall unterstellen, daß gegen die Schuldner insonderheit auch rücksichtlich der geschehenen Anticipation ein directer Zwang wirklich statt gefunden hätte, und daß auch dieser Zwang so beschaffen gewesen wäre, um an und für sich eine Befreiung des Schuldners gegen seinen Gläubiger zu bewirken (§. 20. 47), so würde diese Wirkung bei dergleichen noch gar nicht fälligen Zahlungen doch um deßwillen hinwegfallen müssen, weil deren Gegenstand auf keine Weise als dem Gläubiger schon zugehörig betrachtet werden kann, gleichwohl nur diese Voraussetzung es ist, welche dem

m) l. 23. C. de pactis.

Schuldner einen rechtlichen Grund, den Verluſt der gezahlten Geldſumme auf den Gläubiger zu übertragen, und ſolchen nicht vielmehr ſelbſt als Folge eines ihn perſönlich betroffenen Unglücksfalles zu tragen, darbietet (§. 18).

§. 49.

Gelten die von Napoleon ertheilten Quittungen als Beweis der geleiſteten Zahlung?

Die Eröterung dieſer Frage ſcheint nach dem bisher Ausgeführten durchaus überflüſſig, wenn hiernach ſogar wirklich erwieſene Zahlungen theils überhaupt (§. 47), theils inſoweit dieſelben noch nicht fällig waren (§. 48), eine Befreiung des Schuldners nicht zur Folge haben können. Da ſich inzwiſchen doch Fälle gedenken laſſen, in welchen die gegen einzelne Schuldner ergriffenen Maaßregeln durch die beſonderen factiſchen Umſtände zu Handlungen eigentlichen Zwanges qualificirt werden, und in dergleichen Fällen ausnahmsweiſe die Befreiung des Schuldners von der Nachweiſung der auf ſolche Nöthigung geleiſteten Zahlung abhängt, ſo ergiebt ſich hieraus das practiſche Intereſſe einer näheren Beurtheilung der aufgeworfenen Frage, vermittelſt

deren Subsumtion unter die obigen allgemeinen Grundsätze. Gehet man nun auch hierbei wieder davon aus — was in diesem ganzen Abschnitte immer und allenthalben das leitende Princip der Beurtheilung und die feste Basis der rechtlichen Entscheidung abgiebt —, daß Napoleon bei dem Empfang der Zahlungen schlechterdings nicht als Gläubiger oder dessen Rechtsnachfolger, sondern lediglich als Eroberer, handelte, daß er also durch Ausstellung der Quittung nicht den zahlenden Schuldner von seiner Vertragsverbindlichkeit entledigte, sondern ihm nur die Ablieferung eines zum feindlichen Eigenthume gehörigen Gegenstandes, bezeugte, so folgt hieraus nothwendig, daß eine solche Quittung dem wahren Gläubiger gegenüber nur als Urkunde eines Dritten, zu welchem jener so wenig in einem Successions-Verhältnisse steht, als er aus einem sonstigen Grunde die Facta desselben anzuerkennen braucht, geltend gemacht werden könne, als solche aber keinen Beweis wider ihn abzugeben vermöge. Es tritt aber in dem concreten Falle noch die besondre Eigenthümlichkeit hinzu, daß bei allen denjenigen Quittungen, welche über Zahlungen, die vor dem Ende des Jahres 1810 erfolgten, ausgestellt sind, und, wie dieß in der Regel der Fall ist, den Empfang der vollen Capitalsumme

bescheinigen n), die Unrichtigkeit schon aus dem Inhalte der im vorigen § angeführten kaiserlichen Decrete, welche bis zu jenem Zeitpuncte allgemein gewisse Nachlässe zusicherten, von selbst folgt, und selbst bei den späteren, zumal rücksichtlich der anticipirten Termine, die Vermuthung alsdann wenigstens für sich hat, wenn nicht auf directe Zwangsmittel, sondern vermöge Uebereinkunft, gezahlt wurde. Eine solche Unrichtigkeit, wo mehr quittirt, als bezahlt worden, würde nun allerdings die Befreiung des Schuldners rücksichtlich alles dessen, was die Quittung als gezahlt bescheinigt, nicht hindern, wenn man hier den sonst richtigen Grundsatz, daß ein Erlaß der Zahlung von Seiten des Berechtigten dem wirklichen Empfange gleichgelte, zur Anwendung bringen könnte; dieses aber ist bereits im 21sten § ausführlich widerlegt worden, und folgt ebenfalls mit völliger Consequenz aus dem obigen Vordersatze, daß Napoleon durch Ertheilung der Quittungen nicht als Gläubiger seinen Schuldner der Vertragsverbindlichkeit entledigte, sondern als Eroberer dem Besitzer von Feindesgut dessen Ablieferung bescheinigte. Wollte man aber hierbei der Vorstellungsweise Raum geben, daß im

n) „ayant *réellement* acquitté et soldé la dite créance.“

Quittiren einer nicht wirklich geleisteten Zahlung fürlistisch der zwiefache Act des Empfanges und der Zurückgabe der schuldigen Summe, nach der Analogie des constitutum possessorium, enthalten sey, unter dieser Voraussetzung aber der brevi manu statt gehabte Empfang als Occupation, und die Zurückgabe als sofortige Disposition über das durch die Occupation zuvor Erworbene, betrachtet werden könne; so ist jedoch auch diese Vorstellungsweise in dem erwähnten §. schon gewürdigt worden, es tritt aber dem daselbst angeführten Widerlegungsgrunde in der concreten Anwendung noch dieses bei, daß Napoleon den Nachlaß eines Theils der Capitalien offenbar nur als Mittel, den übrigen Theil derselben in seine Hände zu bekommen, gebrauchte, daß mithin die Besitzergreifung dieses Theils erst durch die Nachlaßbewilligung zu Stande kam, das Zurückbehalten des nachgelassenen Theiles also die Bedingung der Occupation des übrigen ausmachte; hätte Napoleon auf der Bezahlung der vollen Summe bestanden, so hätte wohl mancher Schuldner sich noch länger geweigert, und zuvor strengere Zwangsmittel, deren äußerster Erfolg doch nicht ungünstiger für ihn seyn konnte, abgewartet; Napoleon hätte während dem nichts empfangen und also auch nichts durch Occupation erwor-

ben, und so hätten vielleicht die späteren Ereignisse, welche seiner Gewaltthat ein Ziel setzten, jene Schuldverhältnisse noch in unverfehrtem Zustande gefunden; hat aber Napoleon, um sich dieser Gefahr nicht auszusetzen, die Ausübung der Occupation auf einen Theil der Capitalien freiwillig eingeschränkt, so kann dieselbe auch nur in Ansehung dieses Theiles ihre Wirkung äußern, dasjenige aber, worauf er, um die Schuldner zur Bezahlung des übrigen zu vermögen, selbst verzichtete, kann nicht als ihm jemals erworben und in seine Disposition gekommen betrachtet werden.

§. 50.

In wie fern ist das Gezahlte als Verwendung zum Nutzen des Gläubigers zu betrachten?

Für die Schuldner, welche wirklich Zahlung an Napoleon geleistet haben, ist kein Gesichtspunct günstiger, als der einer hierdurch bezweckten und wirklich erfolgten Verwendung zum eignen Nutzen des Gläubigers (§. 22), indem es, um ihnen deßhalb einen rechtlichen Anspruch auf Zurechnung des Gezahlten beim hiernächstigen Abtrage ihrer Schuld zu gewähren, nicht einmal der Nachweisung eines erlittenen Zwanges bedarf, dazu vielmehr schon die Voraussetzung hinreichend ist, daß nach vernünftigen Gründen der Wahr-

scheinlichkeit das ganze Capital dem Gläubiger entzogen seyn würde, wenn der Schuldner nicht durch Aufopferung eines Theils desselben den Eroberer von weiteren Gewaltschritten abgehalten, und so der erzwungenen Abzahlung des Ganzen vorgebeugt hätte. Es hängt jedoch in dieser Hinsicht Alles von den speciellen factischen Umständen in jedem einzelnen Falle ab, und muß daher dem richterlichen Ermessen, geleitet und vorbereitet durch die Beweisführung der Partheien, die rechtliche Entscheidung lediglich anheim gestellt bleiben. Mehrere solche Umstände, in denen die Schuldner eine dringende Veranlassung fanden, die von Napoleon angeblich eroberten Schuldposten demselben abzukaufen, werden in der Schrift Num. IX, S. 7 ff., erwähnt, und die Idee wenigstens, dergleichen an Napoleon geleistete Zahlungen nicht sowohl als Tilgung der eignen Schuld des Zahlenden, wie als Ankauf der Forderung eines Dritten (wobei dann die Absicht, diesem solche zu retten, leicht hinzugetragen oder präsumtiv angenommen wird) zu betrachten, findet in der oben mitgetheilten Abfassungsart der hierüber abgeschlossenen Verträge (§. 38 a. E.) in so fern eine Bestätigung, als außerdem die Clausel der förmlichen Cession aller dem Eroberer auf die Forderung zustehenden Rechte

an den zahlenden Schuldner ganz überflüßig und ohne allen Sinn seyn würde. Auch in der Schrift Num. I, S. 28, kommen Aeußerungen vor, welche auf jenen Gesichtspunct hindeuten, indem sich darauf berufen wird, daß, da Frankreich auf den Fall, wo die Schuld nicht vor Ablauf eines Jahres mit dem für diesen kurzen Termin zugestandnen Rabat abgetragen seyn würde, bereits zum Voraus den Abtrag der ganzen Schuld gefordert hatte, der Schuldner, wenn er diesen beengten Termin nicht eingehalten, doch die ganze Schuld längst würde haben abtragen müssen. — Daß auch hierbei von dem Schuldner nicht bloß, was er auf die Schuld abgetragen, sondern was er außerdem, um die Zahlung möglich zu machen, nothgedrungen aufwenden müssen, ebenwohl in Zurechnung gebracht werden könne, versteht sich, sofern der Fall überhaupt dazu geeignet ist, von selbst; in der letztgedachten Schrift, S. 28, wird in dieser Beziehung namentlich die Unermeßlichkeit der Kosten, welche in jenen unglücklichen Zeiten mit dem zur Abbürdung der Schuld erforderlichen Negoce verbunden gewesen, mit in Anschlag gebracht. Auch auf diese wird daher bei der richterlichen Beurtheilung des Daseyns und Umfangs einer behaupteten Versio in rem Rücksicht zu nehmen seyn. — Uebrigens bemerke

ich noch, daß wenn gleich die Behauptung der Schuldner, das Gezahlte zum Nutzen des Gläubigers aufgewendet zu haben, in Ansehung der noch gar nicht fällig gewesenen Termine wohl kaum factisch nachzuweisen seyn möchte, da es, um diese dem Gläubiger zu retten, noch ganz andre für denselben unnachtheiligere Mittel gab, wie im nächstvorhergehenden § gezeigt worden ist, doch auch solche Zahlungen, insofern sie als Mittel, einen Theil der schon fälligen Schuld dem Gläubiger zu retten, nachgewiesen werden können, nicht ganz von der Zurechnung auszuschließen sind; es folgt indessen aus der angeführten Voraussetzung von selbst, daß Dasjenige, was überhaupt gezahlt und aufgewendet worden, niemals den Betrag der zur Zeit der Zahlung schon fälligen Schuldsumme erschöpfen dürfe.

§. 51.

Amnestieclausel des Pariser Friedens.

Der 16te Art. des am 30. Mai 1814 zwischen Oesterreich und seinen Alliirten einer Seits und Frankreich andrer Seits abgeschlossenen Friedensvertrages enthält folgende Bestimmung: Les hautes parties contractantes, voulant mettre et faire mettre dans un entier oubli les divisions, qui ont agité

l'Europe, déclarent et promettent, que, dans les pays restitués et cédés par le présent traité, *aucun individu*, de quelque classe et condition qu'il soit, *ne pourra être poursuivi*, *inquiété* ou *troublé* dans sa personne ou *dans sa propriété*, *sous aucun prétexte*, si ce n'est pour les dettes contractées envers des individus, ou pour des actes postérieurs au présent traité. o) Diese allgemeine Amnestieclausel wird in der Schrift N. IX, S. 12, auch zum Vortheile derjenigen Kurhessischen Staatsschuldner, welche sich mit Napoleon wegen ihrer Schuld abgefunden haben, geltend gemacht, und insbesondre auch auf den 27sten Art., worin den Französischen Unterthanen die unter einem onerösen Titel erworbenen National-Domainen außerhalb Frankreich zugesichert werden, nachstehende Schlußfolge gegründet: Gestand man diesen ungestörten Besitzstand den Französischen Unterthanen zu, gestand man ihnen solchen zu in Rücksicht der Domainen, so läßt sich mit Recht aus der Analogie folgern, daß Teutsche, genöthigt dem anerkannten Eroberer von ihm eroberte Schuldposten abzukaufen, nie von dem früheren Gläubiger wieder in Anspruch genommen werden können. Und auch in dem Urtheil der

o) Martens supplém. au recueil des traités. T. VI. p. 9.

Juristen-Facultät zu Gießen, Num. XVIII, S. 13, wird dem Pariser Frieden ein wichtiger und entscheidender Einfluß auf den Rechtsbestand der von Napoleon als Eroberer vorgenommenen Veräußerungen beigelegt, theils wegen der, auf die durch Friedensschlüsse abgetretenen Provinzen nicht einzuschränkenden, Verfügung des Art. 16, theils wegen der Anwendung des hierdurch ausgesprochnen völkerrechtlichen Grundsatzes im Art. 27.

Nun sahen wir zwar oben (§. 25 a. E.), daß eine allgemeine, auf eingezogene Activen mit zu beziehende, Amnestie jeden vor dem Kriege begründet gewesenen Rechtsanspruch, soweit darüber im Kriege verfügt worden, gänzlich aufhebe, und auf diese Weise eine Befreiung des Schuldners solcher während des Krieges eingezogenen Activen gegen seinen Gläubiger nach sich ziehe; allein in dem vorliegenden Falle fehlt es wesentlich an denjenigen Bedingungen, unter welchen jener Satz als richtig anerkannt wurde. Vorerst möchte es nicht über jeden Zweifel erhoben seyn, ob alle die einzelnen Teutschen Fürsten, welche an jenem Friedensschlusse nicht unmittelbar Theil genommen haben, sondern nur unter dem Collectiv-Namen der Alliirten, für welche Oesterreich denselben mit abgeschlossen hat, begriffen werden mögen, auch rücksichtlich einer so spe-

ciellen Anwendung des in dem Friedensinstrument nur ganz allgemein ausgesprochenen Satzes als Mitcontrahenten verpflichtet zu halten seyen; überdieß aber giebt eben jener 27ste Artikel, zumal in Verbindung mit dem 5ten geheimen Artikel, wodurch Frankreich auf alle Ansprüche wegen Dotationen und Donativen besonders verzichtet *p*), die Auslegungsregel an Hand, daß jene allgemeine Clausel keineswegs eine unbedingte Genehmigung des momentanen Besitzstandes, sondern nur Sicherung gegen Ansprüche auf rechtmäßig erworbenes Eigenthum, wohin man die Französischen Unterthanen durch bloße Freigebigkeit des Eroberers im feindlichen Lande erworbenen Gegenstände nicht einmal zählte, nach dem Sinne der Contrahenten in sich begreife. Um also von dieser Bestimmung Gebrauch zu machen, müßten die Schuldner Kurhessischer Capitalien, welche bei den hierüber zu ihren Gunsten von Napoleon getroffenen Verfügungen geschützt zu werden verlangen, jedenfalls zuvor nachweisen, daß ihnen dem Rechte nach durch solche Verfügungen Befreiung von ihrer Schuld erworben, der Gegenstand dieser Schuld also in ihr Eigenthum übergegangen sey, in welchem Falle ih-

p) Martens supplém. T. VIII. préf. p. VII.

nen gegen jede factische Beunruhigung in diesem wohlerworbenen Eigenthume Sicherung vermöge jenes Friedensschlusses zu Theil werden würde, — wenn nicht der wörtliche Inhalt des Art. 16 noch eine andre Beschränkung in sich faßte, welche dessen Anwendung auf Kurhessen gänzlich unstatthaft macht. Wollte man auch, mit der Gieſſer Facultät, in diesem Artikel keinen Unterschied zwischen denjenigen Provinzen, welche durch die früheren Friedensschlüsse an Frankreich ausdrücklich abgetreten worden oder nicht, begründet finden, so ist es doch klar, daß derselbe ausschließend nur von denjenigen redet, welche durch den Pariser Frieden zurückgegeben oder cedirt worden sind, unter denen aber Kurhessen bekanntlich nicht begriffen ist, und, da es nie zum Französischen Staatsgebiete gehört hat, nicht begriffen seyn konnte, vielmehr schon durch den Vertrag vom 2. December 1813 dem Kurfürsten zurückgegeben oder eigentlich dessen Wiedereintritt in seine Besitzungen von den verbündeten Mächten anerkannt war q). Wie wenig der Pariser Frieden auch hierauf bezogen werden konnte, ergiebt sich folgerungsweise auch noch daraus, daß der letztgedachte Vertrag, Art. 3, eine

q) Martens suppl. T. V. p. 651.

von dem 27sten Artikel jenes Friedens gänzlich abweichende Verfügung enthält, indem er sogar die von dem Großherzog zu Frankfurt, welchem doch die Staatsgewalt über Hanau zugestanden hatte, vorgenommenen Domainen-Verkäufe für nichtig erklärt, und denen, welche dergleichen Domainen solchergestalt unter oneröſem Titel erworben hatten, nur die Zurückgabe des Kaufpreiſes zuſichert.

Es kann demnach jene Amneſtieclauſel den Kurheſſiſchen Staatsſchuldnern zur Aufrechthaltung der Verfügungen Napoleons über die ſchuldigen Capitalien gegen die von dem Kurfürſten an ſie zu machenden Anſprüche in keiner Hinſicht zu ſtatten kommen.

§. 52.

Reſultat.

In ſo vielfacher anderen Hinſicht nach der Rückkehr des Kurfürſten am Ende des Jahres 1813 nur das ſtrengſte Recht, oft vielleicht noch weniger als dieß, zur Norm der Beurtheilung der aus der Franzöſiſchen Occupation Kurheſſens und deſſen Einverleibung in das Königreich Weſtphalen hervorgegangenen Verhältniſſe genommen wurde, ſo waltete doch gegen die auswärtigen Schuldner Kurheſſiſcher Staatscapitalien, welche Zahlung an Napoleon geleiſtet

hatten, gleich Anfangs eine billigere Behandlung ob, indem nämlich von Seiten des Kurfürsten als Grundsatz ausgesprochen wurde: „daß Sie diejenigen Schuldner, welche alle Mittel, die in ihrer Gewalt standen, angewendet hätten, um die unrechtmäßigen Anforderungen abzuwenden, so wie diejenigen, welche mehr nicht, als die stipulirten Zinsen und Stückzahlungen, zur Verfallzeit geleistet hätten, insofern die wirklich geschehene volle Zahlung erweislich dargethan werde, für befreit erklärten.“ r). Und dieses ist in wenigen Worten auch das Resultat der rechtlichen Ausführung, so wie sie in dem obigen allgemeinen Theile aus den ersten Elementen der Theorie von der Kriegseroberung in Beziehung auf Staatscapitalien entwickelt und mit Belegen aus dem practischen Völkerrecht unterstützt, in diesem speciellen Theile aber auf die von Napoleon occupirten Kurhessischen Staatscapitalien angewendet wurde; nur wenige minder bedeutende Modificationen sind bei jener Ausführung noch beizufügen nöthig erachtet worden.

---

r) wörtlich so abgedruckt in der Schrift N. II. S. 10; in ähnlichen Ausdrücken erwähnt in der bei dem Wiener Congresse Kurhessischer Seits vorgelegten Schrift N. IV. S. 26.

Die Schuldner Kurhessischer Capitalien, welche dermalen den Abtrag ihrer Schuld verweigern, weil bereits Napoleon als Eroberer von Kurhessen darüber disponirt habe, können also 1) diese Behauptung nie und unter keiner Voraussetzung als Befreiungsgrund gegen ihren ursprünglichen Gläubiger geltend machen, wenn sie nicht und soweit sie nicht die reelle Bezahlung ihrer Schuld an Napoleon zu erweisen im Stande sind (§. 49); 2) selbst durch erweisliche Zahlungen sind sie nur unter der Voraussetzung befreit, daß sie dieselben als durch Zwangsmittel ihnen abgenöthigt darzustellen vermögen (§. 47); 3) in Ansehung der noch gar nicht fällig gewesenen Termine kann selbst erlittener Zwang, der jedoch hierbei in concreto kaum gedenkbar ist, den Schuldner nicht berechtigen, den solchergestalt an seinem Eigenthum erlittenen Verlust dem Gläubiger zuzurechnen (§. 48); 4) immer bleibt jedoch den Schuldnern der Ausweg unbenommen, die geleisteten Partial-Zahlungen und aufgewandten Kosten als Mittel, dem Gläubiger selbst das noch Ausstehende zu erhalten, nach den gemeinrechtlichen Grundsätzen von der *Versio in rem* zu qualificiren (§. 50).

§. 52*.

Nachträglich: von den Cessionaren Napoleons.

Kurz vor der Beendigung des Abdrucks dieser Schrift wurde mir noch der Zweifel mitgetheilt, ob denn die hier vorgetragenen Grundsätze auch in Beziehung auf die an Cessionare Kurhessischer Staatscapitalien geleisteten Zahlungen oder mit denselben abgeschlossenen Vergleiche anzuwenden seyen? — Dieser Zweifel schien mir nach der obigen Ausführung kaum als solcher bezeichnet werden zu können, und darum gedachte ich bisher dieses Falles, außer einer bloß beiläufigen Erwähnung, gar nicht besonders; will ihn jedoch nun noch, wenigstens im Allgemeinen, zu erledigen suchen.

Die factische Veranlassung zu demselben liegt hauptsächlich in dem Decret Napoleons vom 30. Januar 1809, dessen 5ter Artikel den den Schuldnern selbst angebotenen Erlaß auch solchen dritten Personen bewilligt, welche die ihm erworbenen Capitalien an sich kaufen würden, und solchen zugleich den Eintritt in alle Rechte des Cedenten zusichert, welcher Eintritt nach Art. 7 schon durch die Einhändigung der ihnen von den Französischen Domainen-Einnehmern ertheilten Quittung erfolgen soll. — Nun

ist es wohl an und für sich klar, daß, da dergleichen Cessionare auf keinen Fall mehr Rechte, als ihr Autor, erlangt haben und geltend machen konnten, ihr Verhältniß, als Rechtsnachfolger Napoleons, unter dem günstigsten Gesichtspuncte doch kein anderes, als das in dem Eroberungsrechte begründete, seyn konnte, und lediglich hiernach sowohl ihr Erwerb der an sich gebrachten Capitalien dem Kurfürsten selbst gegenüber, als die Wirkung der an sie von den Schuldnern solcher Capitalien geleisteten Zahlung oder Abfindung, zu beurtheilen sey. In dem Acte der Cession selbst eine Vollziehung der wirklichen Occupation von Seiten Napoleons begriffen zu halten, und demnach anzunehmen, daß auf den Cessionar nicht bloß die Befugniß, den Gegenstand des Capitals durch dessen Einziehung erst zu erwerben, sondern das Eigenthum der noch ausstehenden Forderung, vermöge des von Napoleon schon ausgeübten Erwerbes, übergegangen sey, würde den im 21sten und 49sten § vorgetragenen Grundsätzen geradezu entgegen seyn. — Unter einen so günstigen Gesichtspunct, als hier vorausgesetzt worden, können sich aber nicht einmal dergleichen Cessionare, und folgerungsweise auch nicht die Schuldner, welche sich mit ihnen auf Zahlung oder Abfindung eingelassen haben, stellen. Nicht die Cessionare,

weil ihnen in der That rechtlich nichts cedirt worden ist, was sie zum Erwerbe der Capitalien hätte in den Stand setzen können; weder ein Recht auf das noch ausstehende Capital, weil Napoleon selbst ein solches Recht nicht hatte (§. 45), noch auch seine Fähigkeit, an dem Gegenstande des Capitals eine Occupation noch auszuüben und dadurch ein Recht an demselben zu erwerben, denn diese Fähigkeit ist an die Eigenschaft eines kriegführenden, und insonderheit im Kriegszustande gegen den Gläubiger begriffenen, Subjects wesentlich gebunden, und nur vermöge dieser Eigenschaft des Occupirenden wird durch das Factum der Besitzergreifung das Recht an der occupirten Sache erzeugt; ein Dritter also, welchem dieselbe nicht zukommt, kann nicht, auf bloße Anweisung des Eroberers, eine von diesem noch nicht wirklich occupirte Sache durch deren Bemächtigung erwerben, seine Handlung erschiene als Privat-Eigenmacht, gleich der eines Spolianten oder Räubers, ein in den Gesetzen gebilligter modus adquirendi wäre sie gewiß nicht. Aber auch nicht den Schuldnern kommt jener günstige Gesichtspunct, als ob ihre Zahlung an einen Cessionar der an Napoleon selbst geleisteten, ein Vertrag mit ersterem der Uebereinkunft mit letzterem, in der rechtlichen Wir-

kung völlig gleich zu achten sey, zu statten. Die Voraussetzung eines von Napoleon selbst vermittelst der in seiner Hand befindlichen Kriegs- und Herrscher-Macht gegen die Schuldner ausgeübten Zwanges (§. 47) leidet durchaus keine Anwendung auf solche dritte Personen, an welche Napoleon die Capitalien abgetreten hatte; nicht einmal zum Beistande in der Beitreibung solcher Capitalien, nur zu dereinstiger Gewährleistung, hatte Napoleon sich ihnen verpflichtet; sie also konnten nur auf dem gewöhnlichen Wege Rechtens gegen die Schuldner vorschreiten, und ehe dieser Weg betreten worden und darin eine Verurtheilung der Schuldner erfolgt war, konnte von einer diesen letzteren zugefügten Nöthigung überall keine Rede seyn; wohingegen, was ihnen auf dem gerichtlichen Wege wirklich abgedrungen worden, sich wohl zur Zurechnung an den Gläubiger, nach den in den §§. 20 und 47 vorgetragenen Grundsätzen, qualificiren lassen möchte.

III.

Gerichtliche Entscheidungen.

§. 53.

Negative Berücksichtigung eines Erkenntnisses über einen verwandten Fall.

Das Oberappellationsgericht zu Cassel hat durch ein auch im größeren Publicum bekannt gewordenes Erkenntniß vom 27. Jun. 1818 *) als Recht ausgesprochen, daß solche Schuldner Kurhessischer Staatscapitalien, welche selbst Kurhessische Unterthanen waren, durch die an den König von Westphalen geleistete Zahlung und hierüber empfangene Quittung für gänzlich befreit gegen ihren ursprünglichen Gläubiger zu halten, gleiche Wirkung auch dem Erlasse eines Theils des Capitals beizulegen sey. Man hat es — höchst unpassend — versucht, dieß Erkenntniß auch zu Gunsten solcher Schuldner anzuwenden, welche keine Kurhessische Unterthanen waren, und sich überhaupt nicht in dem Westphälischen Staatsgebiete befanden, um sie durch die an den Kaiser von Frankreich geleistete Zahlung oder den von ihm bewilligten Erlaß

*) vollständig abgedruckt in meiner früheren Schrift: In wie fern sind Regierungshandlungen ꝛc. S. 6 ff.

für befreit gegen den Kurhessischen Staat zu erklären. Die sehr wesentliche Verschiedenheit dieser beiden Fälle glaube ich bisher so deutlich entwickelt zu haben, daß darüber kaum noch einiger Zweifel obwalten zu können scheint; indessen wird die völlige Unanwendbarkeit jenes Erkenntnisses auf den letztgedachten Fall auch in der äußeren Anschauung vollkommen klar hervortreten, wenn ich die einzelnen Entscheidungsgründe desselben mit den hier einschlagenden Rechtsgrundsätzen vergleichend zusammen stelle.

Gleich im Eingange des Erkenntnisses wurde die Entscheidungsquelle dahin angegeben, daß nicht das Völkerrecht, nach welchem von Rechten und Verbindlichkeiten zwischen dem rechtmäßigen Landesfürsten und dem vom Eroberer eingesetzten Zwischenherrscher keine Rede seyn könne, sondern das Staatsrecht, welches über die Wirksamkeit der von einzelnen Unterthanen gegen den Staat erworbenen Rechte bestimme, in Betracht kommen könne. — Gerade umgekehrt ist aber das Verhältniß in dem gegenwärtig zu beurtheilenden Falle. Nicht das Staatsrecht kann hier entscheiden, sondern das Völkerrecht; denn die Schuldner, welche an Napoleon gezahlt haben, waren nicht dessen Unterthanen, die Rechte, welche sie aus den an ihn geleisteten Zah-

lungen und deßhalb erhaltenen Quittungen ableiten, sind ihnen nicht gegen den Staat, dessen Bürger sie waren, erworben; auch gegen den Kurfürsten von Hessen stehen sie nicht in dem Verhältnisse der Unterthanen zu ihrem Fürsten; in keiner Hinsicht kann also aus diesem Verhältnisse ein Grund der Entscheidung hergenommen werden. Napoleon stand fortwährend als Eroberer dem Kurfürsten von Hessen gegen über, auf diesem völkerrechtlichen Standpuncte konnte sich zwischen ihnen eine rechtliche Grundlage von Obligations-Verhältnissen solange nicht bilden, als nicht ein Friedensschluß mit dem Kurfürsten oder dessen Verzichtleistung dazwischen kam; was also Napoleon von Rechten des Kurfürsten erworben haben will, und worüber seinen Dispositionen rechtliche Wirkung beigelegt werden soll, das muß sich durch eine im Völkerrecht gebilligte Erwerbungsart begründen lassen.

Ein zweiter an jenen sich anschließender Entscheidungsgrund war, daß der Kurhessische Staat nach dem Aufhören der französischen Militair-Regierung von einem Zwischenherrscher verwaltet worden sey, der sich in der wirklichen und ungestörten Ausübung einer verfassungsmäßigen Staatsregierung befunden habe, welcher die Staatsbürger sich durch

Huldigung und freigewählte Volks-Repräsentation unterworfen hätten. — Auch hier leuchtet die Unanwendbarkeit auf Napoleon von selbst ein. Er hat, sobald die als Folge der militairischen Occupation des Kurhessischen Staatsgebietes eingetretene provisorische Verwaltung aufhörte, das Land selbst abgegeben; er hat sich nie als Beherrscher des Kurhessischen Staates oder eines Theils desselben gerirt, er hat sich nicht einmal den Titel eines Fürsten von Hessen oder Hanau je beigelegt, noch irgend einen Theil jenes Staates seinem Reiche förmlich einverleibt. Ja, was das Bedeutendste ist, er hat sich nie den Huldigungseid ablegen lassen, obwohl man dieß von jeher als das erste Zeichen und Mittel bleibender Unterwerfung angesehen hat, und daher alsdann schon dazu geschritten ist, wenn man nur die einseitige Absicht, ein im Kriege erobertes Land auch im Frieden für sich zu behalten, unzweideutig an den Tag legen wollte *). Daß endlich auch die dem

*) Als der König von Preußen im Jahre 1741 Nieder-Schlesien erobert, und mit seinen Staaten zu vereinigen beschlossen hatte, ließ er daselbst sofort die Landeshuldigung einnehmen. In dem deßhalb erlassenen Patente heißt es: demnach es der göttlichen Vorsehung gefallen, unsere gerechtesten Waffen dergestalt zu segnen, daß wir durch rechtmäßige Occupirung Unsrer siegreichen Waffen es dahin gebracht, daß wir

Könige von Westphalen zur Seite stehende Anerkennung des Grundgesetzes der von ihm ausgeübten Staatsgewalt von Seiten der Nation durch Verwirklichung der darin angeordneten ständischen Repräsentation nicht auch für Napoleon irgendwo im Kurhessischen Staatsgebiete statt gefunden habe, ist bekanntes Factum.

Ein dritter Entscheidungsgrund, schon mehr das Concrete der Verfügung, deren Rechtsbestand zur

---

Uns von den sämmtlichen zum Herzogthum Nieder-Schlesien gehörigen Fürstenthümern, Standes- und anderen Herrschaften, Städten, Domanialien und Weichbildern, vollkommen Meister sehen, so daß nunmehr zu Festsetzung dieses von Uns in Besitz genommenen Herzogthums nichts übrig bleibt, als daß Wir Uns dieser von Uns durch einen rechtmäßigen Krieg acquirirten Provinzen und deren sämmtlichen Vasallen und Einwohner Treue und Ergebenheit durch eine öffentliche und feierliche allgemeine Erblandeshuldigung versichern, und von allen dazu gehörigen Vasallen und Unterthanen als ihrem nunmehrigen wahren und einigen obersten Herzog den Eid der Treue auf eine solenne und bündige Weise ablegen und einnehmen lassen ꝛc. — Bei Ansetzung des Huldigungs-Termins ward der Zweck noch specieller dahin angegeben: um den Eid der Treue und Unterthänigkeit abzuschwören, mithin dadurch Uns und Unser königliches Haus, Nachkommen und Descendenten, für ihren Souverain und obersten Herzog in Nieder-Schlesien zu erkennen, und dafür inskünftige auf alle Weise zu verehren und zu halten: Moser Versuch des neuesten europäischen Völkerrechts. Th. IX. B. II. S. 7.

Beurtheilung vorlag, betreffend, der ausdrückliche Beschluß der verfassungsmäßig zusammen getretenen Reichsstände, wodurch sämmtliche Schuldner der Kurhessischen Staatscassen für vollständig und gänzlich befreit durch die von der Westphälischen Generaldirection der Capitalien zu ertheilenden Quittungen erklärt worden, findet in dem ganzen Umfange der Begebenheiten, mittelst welcher Napoleon in den Stand gesetzt wurde, die sich vorbehaltnen Kurhessischen Capitalien einzuziehen und den Schuldnern Entledigung von ihrer Schuldverbindlichkeit zuzusichern, auch nicht den geringsten Stoff; nicht einmal etwas jenem Acte irgend Analoges läßt sich unter diesen Begebenheiten wahrnehmen; jener Entscheidungsgrund, einer der wichtigsten für die inländischen Schuldner, erscheint demnach in der Anwendung auf die auswärtigen Capitalien wo möglich noch unstatthafter, als die schon beseitigten.

Ein vierter, die rechtliche Wirkung des Erlasses eines Theils der schuldigen Summen, als damals zulässigen Dispositionsacts der bestandenen Staatsgewalt, anerkennender Entscheidungsgrund ist ebenfalls ein dem staatsrechtlichen Verhältnisse des Königs von Westphalen ganz eigenthümlicher, und erscheint daher als gänzlich unanwendbar auf

ähnliche Verfügungen Napoleons, der die Staatsgewalt über Kurhessen oder Kurhessische Provinzen nie gehabt hat, und also auch einen bloß hierin begründeten Dispositionsact mit rechtlicher Wirkung vorzunehmen nicht vermochte.

Noch ein Nebengrund, welcher in jenes Erkenntniß theils erläuternd, theils bestärkend für die ausgesprochne Entscheidung, aufgenommen wurde, ist gleichmäßig in der Anwendung auf den hier vorliegenden Fall nur dazu geeignet, die gänzliche Verschiedenheit beider sichtbar werden zu lassen, und eine von jener abweichende Entscheidung zu motiviren. Er besteht darin, daß die den Schuldnern der vom Könige von Westphalen eingezogenen Capitalien zugesicherte Gewährleistung durch den Kronschatz nicht ohne absoluten Widerspruch auf den Fall der Rückkehr des rechtmäßigen Landesfürsten habe bezogen werden können. So wie sich aber durch diesen Grund die Voraussetzung, daß die zahlenden Schuldner im Vertrauen auf diese Gewährleistung die Gefahr der einstigen Nachzahlung selbst übernommen hätten, leicht beseitigte, so verhält es sich dagegen sehr viel Anders mit der von Napoleon den an ihn zahlenden Schuldnern versprochenen Garantie; denn hier fällt

nicht nur jener Widerspruch, daß mit dem Kronschatze unmöglich habe Garantie geleistet werden können für eine Zeit und für ein Ereigniß, womit der Kronschatz selbst nothwendig aufhörte, durchaus hinweg, indem Napoleon immer noch Kaiser von Frankreich seyn, und der Französische Staats- oder Kronschatz als Cautionsmittel immer noch solvent bleiben konnte, wenn gleich der Kurfürst von Hessen die Regierung seines Landes zurück erhielte, und hiermit der Fall eintrat, daß die Schuldner, welche an Napoleon gezahlt hatten, wegen ihrer Schuld nochmals in Anspruch genommen wurden; sondern es ist auch die diesen Schuldnern versprochne Gewährleistung ganz ausdrücklich gegen die künftigen Ansprüche des Kurfürsten an dieselben gerichtet. Erwägt man hiernebst den schon mehrmals bemerklich gemachten Umstand, daß die Verträge zwischen Napoleon und den Kurhessischen Schuldnern gewöhnlich in die Form einer Cession der jenem auf die Capitalien erworbenen Rechte eingekleidet wurden (§. 38 a. E.), so ist es klar, daß die hinzugefügte Gewährleistung nur da geltend gemacht werden könne, wo der Inbegriff der Rechte Napoleons gegenwärtig ruhet, — bei der Französischen Regierung, welche vermöge der Succession die rechtlichen Folgen seiner obligatorischen Handlungen von der

Zeit, wo ihm die Staatsgewalt über Frankreich wirklich zustand, ohne Zweifel zu gewähren hat.

§. 54.

Positive Entscheidung.

Die im vorigen § bloß negativ entwickelte Ansicht des Oberappellationsgerichtes zu Cassel hat sich späterhin auch positiv im Gegensatze durch ein Erkenntniß ausgesprochen, welches zwar nach seiner Dispositive nicht ganz rein hieher einschlägt, in den Entscheidungsgründen aber von dem Grundprincip der obigen Rechtstheorie von der Kriegseroberung: non causa aliqua, sed ipsum *nudum factum* spectatur et *ex eo* ius nascitur, in unmittelbarer Beziehung auf die Verfügungen Napoleons über vermeintlich eroberte Activen, wesentlich ausgeht. — Das Factische des entschiedenen Rechtsfalles war nach den Vorträgen der Partheien folgendes: Der Kurfürst von Hessen hatte der Leihebank zu Hanau mehrere Capitalien vorgeschossen; die Schuldscheine waren zwar auf den Inhaber ausgestellt, doch fand sich in Cassel ein Verzeichniß derselben, woraus sich ergab, daß dieselben dem Kurfürsten zugehörten. Napoleon erklärte diese Capitalien für sein durch Kriegseroberung erworbenes Eigenthum, annullirte die Schuldscheine, und ließ

hiervon schon im Anfange des Jahrs 1808 dem Banquier Lawätz zu Altona (§. 37), in dessen Verwahrung sich dieselben befanden, Nachricht geben. In der Folge nöthigte er die Leihebank zur Rückzahlung der Capitalien theils an die darauf assignirte Hanauer Landcasse, theils an Französische Behörden. Einige Zeit nach der Rückkehr des Kurfürsten erhob Doctor Usener zu Frankfurt als Besitzer solcher von der Leihbank ausgestellter, auf den Inhaber lautender, Schuldscheine im Betrage von 18,000 Gulden eine Klage gegen die Leihebank-Direction bei dem Hofgerichte zu Hanau, welcher die Verklagte hauptsächlich drei Einwendungen entgegen setzte: 1) daß der Kläger zuvor die Fehlerfreiheit und Rechtmäßigkeit seines Besitzes mit Rücksicht auf die dem Hause Lawätz im Jahre 1808 geschehene Bekanntmachung, wovon er bei der Uebernahme ohne Zweifel Wissenschaft gehabt, nachzuweisen habe; 2) daß ihr die Einrede der Solution zur Seite stehe, da vermittelst der durch feindliche Gewalt erzwungenen Auszahlung des Geldbetrags jener Schuldscheine alle ihre Verbindlichkeit aus denselben erloschen sey; 3) daß auch die Einrede des Zufalls als begründet erscheine, da die nicht abzuwenden gewesene Gewalt dem Casus, welchen der Eigenthümer der Schuldscheine oder der Gläubi-

ger tragen müsse, gleich stehe. Das Hofgericht zu Hanau — davon ausgehend, daß, wenn die Behauptung der Verklagten, es seyen die befragten Capitalien zur Zeit der Französischen Occupation Kurhessens Eigenthum des Kurfürsten gewesen, von dem Kläger eingeräumt oder von der Verklagten erwiesen werde, das Eroberungsrecht eintrete, welches einen gesetzmäßigen Titel des Uebergangs der eroberten Gegenstände in des Eroberers Eigenthum abgebe, — wieß den Kläger an, sich bei Strafe des Eingeständnisses auf jene factische Behauptung kategorisch und vollständig einzulassen, und erkannte, als diese Einlassung mehr ablehnend, als geradezu verneinend, erfolgte, am 24. Jun. 1820 definitiv auf Entbindung der Verklagten von der Klage. Die Entscheidungsgründe waren: daß nach dem Eroberungsrechte, welches, zufolge des in den Ungehorsam des Klägers für eingestanden zu haltenden Factums, die Norm der Entscheidung abgebe, das Eigenthum der in den befragten Obligationen enthaltnen Forderungen durch die im Herbst 1806 erfolgte Französische Besitznahme des Fürstenthums Hanau auf die Occupanten übergegangen sey, sonach an dieselben die Zahlung dieser Forderungen mit der Wirkung der Befreiung um so mehr habe geschehen können, als die

Kraft und Wirkung des Erwerbes durch die occupatio bellica dadurch nicht gemindert werde, daß der Occupant die über die Capitalien ausgestellten Schuldocumente nicht mit erobert und dem Schuldner bei der Zahlung zurückgegeben habe, indem diese Documente nicht das Subject der Forderungen, und des Rechts, die Forderungen einzufordern, sondern nur das Mittel seyen, letztere zu beweisen. Außerdem ward sich noch auf eine von der Leihebank im Jahre 1807 erlassene allgemeine Vorladung aller Inhaber von dergleichen Obligationen, so wie auf die Statthaftigkeit der Amortisirung solcher au porteur lautender Schuldscheine bezogen, was jedoch, als dem besonderen Falle eigenthümlich, hier weniger in Betracht kommt. — Der Kläger wandte gegen dieß Erkenntniß die Berufung an das Oberappellationsgericht zu Cassel ein, und erlangte daselbst am 15. Septemb. 1821 eine reformatorische Entscheidung, wodurch die Leihebank zur Bezahlung der gegen sie eingeklagten Summe, gegen Empfang der Obligationen, schuldig erkannt wurde. Die hauptsächlichsten Gründe dieser Entscheidung waren: daß bei der occupatio bellica der Eroberer nicht Herr alles Dessjenigen werde, was sein Gegner besessen hat, sondern schon der Begriff der Occu-

pation es mit sich bringe, daß die Gegenstände, welche derselbe occupirt haben wolle, in seinen Besitz gekommen seyn müssen, daß demnach, wenn durch die Besitznahme der Stadt Hanau auch die darin befindlich gewesene Leihebank in des Eroberers Besitz gekommen zu seyn angenommen werden könnte, derselbe als Eigenthümer doch höchstens deren Activa eincassiren, nicht aber die Passiva für nichtig erklären, und sich ein Erkenntniß über einen abwesenden Besitzer der au porteur lautenden Obligationen hätte anmaßen dürfen; daß es mithin auf die Frage, wer zur Zeit der Besitznahme der Stadt Hanau Eigenthümer oder Besitzer der befragten Obligationen gewesen sey, gar nicht ankomme; und daß endlich eine an einen unbefugten Dritten geleistete Zahlung den Schuldner von seiner Verbindlichkeit nicht befreie, und der angegebene Zwang hierbei keinen Unterschied ausmache, da der Gläubiger hierunter nicht leiden könne. u. s. w.

Dieß Erkenntniß u) wendet die obigen allgemeinen Grundsätze von dem Erwerbe ausstehender Activen durch Kriegseroberung (§. 9), indem es dabei von

u) an welchem der Verfasser gegenwärtiger Abhandlung wegen damaliger Abwesenheit nicht Theil genommen hat.

der gänzlichen, sogar logischen, Unstatthaftigkeit einer Occupation der Forderungsrechte (§. 6) lediglich ausgeht, in solcher Strenge an, daß hierneben die, selbst durch gesetzliche Analogie unterstützte, Billigkeitsrücksicht für die Befreiung der Schuldner der vermöge der Kriegseroberung wirklich eingezogenen Activen (§. 18), mit ihren verschiedenen Modificationen (§. 20. 21), gar nicht in Betracht gezogen, wenigstens darauf kein entscheidender Werth gelegt worden ist. Die Hauptgrundlage des Erkenntnisses bildet der ganz unzweifelhafte Satz: die occupatio bellica ist kein Rechtstitel, sondern eine Erwerbsart, sie verleihet in Ansehung dessen, was noch nicht reell apprehendirt worden, durchaus kein Dispositionsrecht, durch sie wird nur dasjenige, was in des Eroberers Besitz wirklich gekommen ist, demselben erworben. Hierauf stützt sich sodann die Folgerung, daß Napoleon, indem er die Forderungen des Kurfürsten an die Leihebank nebst den darüber ausgestellten Schuldscheinen für nichtig erklärte, eine völlig unbefugte und daher wirkungslose Handlung vornahm, daß folglich, dieser Erklärung ungeachtet, der Kurfürst oder sonstige Inhaber der Schuldscheine Gläubiger der Leihebank nach wie vor blieb, und daher an einen Anderen, und namentlich an den Erobe-

rer oder auf dessen Anweisung, die Zahlung gültig nicht geschehen, und durch eine solche Zahlung die Leihebank als Schuldner nicht gegen ihren Gläubiger befreit werden konnte, vielmehr den dabei erlittenen Zwang als einen sie selbst betroffenen Unglücksfall zu betrachten, der Gläubiger aber diesen Verlust nicht zu übernehmen habe. Daß bei dieser strengen Folgerung die Rücksicht auf die besondre Eigenschaft der Schuldscheine, als auf den Inhaber lautend, nicht ohne Einfluß geblieben sey, erhellet übrigens aus den angeführten Entscheidungsgründen selbst *v*). Die interessanteste Seite der Beurtheilung dieses Rechtsfalles in beiden Instanzen ist indessen die, daß nicht nur das Oberappellationsgericht im Gegensatze zu dem früheren, die Einziehung Kurhessischer Capitalien durch den König von Westphalen betreffenden, Erkenntnisse (§. 53), hier die Voraussetzung, daß über die von Napoleon geschehene Einziehung solcher Capitalien und über die rechtlichen Verhältnisse der Schuldner solcher Capitalien, welche an ihn

v) Das Wesentlichste dieser Entscheidungsgründe würde auch auf diejenigen Jülich-Bergschen Obligationen, welche Napoleon zufolge einer Bekanntmachung vom 2. September 1807 (im Journal de Francfort) gegen den Kurfürsten von Hessen, als Besitzer derselben, confiscirte, in Anwendung zu bringen seyn, wenn diese Verbal-Confiscation etwa reellen Erfolg gehabt hätte.

Zahlung geleistet haben, nur allein die völkerrechtlichen Grundsätze von der Kriegseroberung zur Entscheidungsquelle dienen können, als gar keiner Nachweisung, ja nicht einmal einer besonderen Erwähnung bedürftig, seinem Erkenntnisse zum Grunde gelegt hat; sondern daß in diesem Puncte auch das Hofgericht zu Hanau, obgleich wesentlich abweichend im Resultate der Entscheidung, doch im Allgemeinen von der nämlichen Voraussetzung als völlig unzweifelhaft ausgegangen ist.

§. 55.

Analogie eines auswärtigen Rechtsfalles.

Neben den in den beiden letzten §§ mitgetheilten Erkenntnissen des Oberappellationsgerichts zu Cassel, welche sich auf die Kurhessischen Capitalien unmittelbar beziehen, wird es nicht ohne Interesse seyn, das Urtheil eines Französischen Gerichtshofes zu lesen, welches zwar einen ganz anderen, nicht einmal gleichartigen, Gegenstand betrifft, jedoch den hier vorgetragenen Rechtsgrundsätzen in einem sehr wesentlichen Puncte ebenfalls zur Bekräftigung dient. Man findet dasselbe, unter Mittheilung der vorausgegangenen Anträge des ministère public, in dem bekannten Journal des débats politiques et littéraires vom 26. März 1823 abgedruckt. Das Historische

des Rechtsfalles, und was von Rechtsgründen hieher einschlägt, ist kürzlich Folgendes:

Die Kanäle zu Orleans und Loing waren vor der Revolution Eigenthum des damaligen Herzogs von Orleans. Nachdem in der Folge dessen Vermögen der Confiscation von Seiten des Staates unterworfen worden, verwandelte man jenes Besitzthum in Actien von 1000 Francs, welche theils zu Dotationen verwendet, theils, auf den Inhaber gestellt, zum Kronschatze gezogen wurden. Von diesen Actien fanden sich zur Zeit der Wiederherstellung der königlichen Regierung noch 180 in der Casse der Krondomainen vor. Durch einen königlichen Befehl vom 20. Mai 1814 ward die Zurückgabe des Vermögens der Familie Orleans an den Herzog, soweit es noch nicht verkauft worden, verfügt, diese Verfügung auch durch das Gesetz vom 5. December 1814, zufolge dessen alle wegen Emigration confiscirten und noch nicht verkauften Immobilien, welche einen Theil der Staatsdomainen ausmachten, den vorigen Eigenthümern erstattet, und insonderheit auch die Kanal-Actien, welche sich in den Händen der Regierung befänden, auf deßfallsiges Nachsuchen zurück gegeben werden sollten, bestätigt. Ehe diese letztere Verfügung in Wirklichkeit gesetzt worden, kam Napoleon zurück,

und disponirte während der hundert Tage seiner wieder erlangten Herrschaft über jene Actien, und insonderheit über 40 derselben zu Gunsten des Herzogs von Bassano.

Dieß veranlaßte, nach der abermaligen Wiederherstellung der legitimen Regierung, eine Klage des Herzogs von Orleans gegen den Herzog von Bassano, welche in erster Instanz von dem Tribunal zu Paris verhandelt und entschieden worden ist. — Auf die Vorträge beider Partheien erstattete der Staatsanwalt sein Gutachten im Wesentlichen dahin, daß, weil Napoleon über die der Familie Orleans durch die nach der Restauration erfolgten Gesetze zurück erstatteten Actien nur vermöge eines Mißbrauchs seiner Gewalt, zumal in seinem Privat-Interesse, habe verfügen können, mit dem Verschwinden dieser Gewalt aber das alte Recht wieder aufgelebt sey *w*), der Herzog von Bassano zur Herausgabe der in seinem Besitz befindlichen Original-Urkunden über jene Actien schuldig zu erachten sey, ohne sich auf die ihm zur Seite stehende bona fides berufen zu können, da der-

w) „la violence ayant cessé, le bon droit reprend son empire;" — zu vergleichen mit dem Entscheidungsgrunde der Amphictyonen bei Quintilian: in eo, quod in iudicium deduci potest, non valere ius belli. (§. 27. Not. *s* §. 35. Not. *o*.)

selben kein factischer, sondern ein nicht in Betracht kommender Rechts-Irrthum zum Grunde liege. Das Tribunal erkannte, diesem Antrage gemäß, den Herzog von Bassano zur Herausgabe der Actien verbunden, und erklärte eventuell dieselben in seinen Händen für ungültig und wirkungslos. Unter den mehreren Entscheidungsgründen ist hier unmittelbar einschlagend nur der: que la rentrée de Napoléon Buonaparte en France n'a pas pu avoir pour effet d'anéantir les lois existantes, de créer de nouvelles confiscations, ou de rétablir celles, dont l'effet avoit été anéanti, et d'enlever à des tiers les droits qui leur étoient acquis; et que Buonaparte n'a pas pu disposer, *surtout pour ses intérêts privés*, des 180 actions, qui, aux termes de la loi du 5 Décemb. 1814, étoient devenues la propriété de la famille d'Orléans; que la remise, qu'il a faite de 40 des dites actions au duc de Bassano, ne peut être considérée que comme une disposition faite de la chose d'autrui, disposition qui n'a pu conférer à celui, au profit de qui elle a été faite, aucun droit de propriété.

Bemerkenswerth für den Zweck der gegenwärtigen Abhandlung ist ganz vorzüglich die in diesem Erkenntnisse klar ausgedrückte Unterscheidung zwischen dem

öffentlichen Character Napoleons während der hundertägigen Usurpation, und während der früheren Zeit vor der Rückkehr der königlichen Familie. Einmal wie das andere war Napoleon, dem legitimen Fürstenhause gegenüber, ein unrechtmäßiger Inhaber der Herrschermacht über Frankreich; einmal wie das andere konnten seine Handlungen an und für sich keine Verbindlichkeit für Ludwig XVIII, als Chef des legitimen Fürstenhauses, haben. Allein in jener früheren Zeit war ihm durch die Wahl der Nation und durch die allgemein anerkannte Verfassung die Staatsgewalt wirklich erworben; als Unterthanen hatten die Franzosen sich ihm durch Huldigung unterworfen, als Staatsbürger unter seiner Herrschaft hatten sie durch Vollziehung der verfassungsmäßigen Volksrepräsentation sich selbst bekannt; seine Regierungshandlungen in Beziehung auf den Staat und auf die Unterthanen waren daher rechtsbeständig für die Dauer seiner Regierung, und selbst von bleibender Wirkung, insofern bereits durch deren Anwendung Privat-Rechtsverhältnisse begründet, aufgehoben oder verändert worden waren; daher konnte, um rücksichtlich der in diese Zeit fallenden Verfügungen Napoleons die vorausgesetzte Unverbindlichkeit derselben für das wieder eingesetzte Königshaus geltend zu machen, nur

durch eine neue Gesetzgebung geholfen, es konnte mittelst dieser rückwirkend nur über Dasjenige, was sich noch unter der Disposition der Regierung befand, auf andere Weise verfügt werden; Dasjenige aber, worüber Napoleon, während ihm die Staatsgewalt und deren Ausübung zustand *), schon selbst verfügt hatte, konnte nicht, zu Beeinträchtigung der daraus hervorgegangenen Privat-Rechtsverhältnisse, zurückgenommen werden, wenn es gleich dem wieder eingetretenen legitimen Regenten, von seinem persönlichen Standpuncte aus, als widerrechtlich erscheinen mußte. Eine ganz unzweideutige Anerkennung hiervon geben die oben erwähnten königlichen Verordnungen, wodurch die in der Zeit der Zwischenherrschaft verfügten Confiscationen nur insoweit für unwirksam erklärt werden, als die denselben unterworfenen Güter noch nicht verkauft worden waren. — Wesentlich verschieden hiervon war die Lage Napoleons während der 100 Tage nach seiner Wiederkehr von Elba. Mittelst offenbarer Verletzung der in dem Pariser Vertrage vom 11. April 1814 erklärten Verzichtleistung auf alles Recht der Souverainetät und Herrschaft über Frankreich, und seiner noch besonders ertheilten Zusage,

*) Das Nämliche gilt von seinen Vorgängern in der Regierung seit dem ersten Austritt der Bourbons.

diesen Vertrag unverletzlich zu befolgen y), hatte Napoleon mit Hülfe einer durch geheime Unterhandlung vorher gewonnenen Parthei Frankreich wieder betreten, sich an die Spitze der Militairmacht gestellt, den als rechtmäßigen Beherrscher Frankreichs mit Beobachtung aller völkerrechtlichen Formen wieder eingesetzten König aus dem Besitz der Staatsregierung verdrängt, und sich selbst in die factische Ausübung derselben wieder eingesetzt. Sofort erklärten sämmtliche Europäischen Mächte, welche mit Napoleon jenen Vertrag abgeschlossen hatten, ihn für rechts- und gesetzlos, und sprachen öffentlich den festen Vorsatz aus, alle ihre Mittel und Kräfte anzuwenden, den allgemeinen Frieden gegen dieß ihn bedrohende Attentat aufrecht zu erhalten, verbanden sich auch gegen einander, nicht eher die Waffen niederzulegen, bis Napoleon genöthigt, von seinem Unternehmen abzustehen, und außer Stande gesetzt seyn werde, die Ruhe von Europa ferner zu unterbrechen z). Und indem hiermit eröffneten Kampfe ward Napoleon abermals besiegt, der an sich gerissenen Herrschaft wieder entsetzt, und als Gefangener nach St. Helena verbannt, ohne

y) Martens supplém. T. V. p. 696. 701.
z) Klüber Acten des Wiener Congresses. B. I. H. 4. S. 51. 54. 57.

auch nur einen Moment des Friedensstandes für sich gewonnen, oder in der ruhigen, von irgend einer auswärtigen Macht anerkannten, Ausübung der Staatsgewalt sich befunden zu haben. Napoleons öffentlicher Character während der 100 Tage seiner wieder erlangten Macht war demzufolge nicht der eines Zwischenherrschers des Französischen Staates, sondern der eines Eroberers des Französischen Staatsgebietes; seine Handlungen während dieses Zeitraums leiden also nicht eine Beurtheilung nach den Grundsätzen von dem rechtlichen Verhältnisse zwischen Regierungs-Nachfolger und Regierungs-Vorfahr, sondern nur von dem Verhältnisse zwischen dem Regenten eines Staates und dem Feinde, welcher dessen Land eroberte; nicht die Grundsätze des Staatsrechts, sondern die des Völkerrechts und des Privatrechts, geben hier die Entscheidungsquelle ab. Dieses ists, was jenes Erkenntniß klar in dem Entscheidungsgrunde ausspricht, daß Napoleons Wiederauftreten in Frankreich nicht die Wirkung hätte haben können, bestehende Gesetze aufzuheben, neue Confiscationen zu verfügen, oder die für unwirksam erklärten wieder herzustellen; indem diese Handlungen sämmtlich nur von demjenigen, welchem die Staatsgewalt wirklich zusteht, als Ausfluß derselben, mit Rechtsbestand vorgenommen werden kön-

nen, wohingegen dem Eroberer nur durch reelle Besitzergreifung der einzelnen Gegenstände des feindlichen Eigenthums ein Dispositionsrecht erworben werden kann. Die Anwendung hiervon in dem concreten Falle jenes Erkenntnisses ist sodann die, daß Napoleon nicht befugt gewesen sey, die befragten Actien durch Confiscation der Familie Orleans wieder zu entziehen und in Staats-Eigenthum zu verwandeln, vermöge der Occupation aber dieselben, als Privat-Eigenthum der Familie Orleans, nicht habe an sich ziehen können. — Beachtenswerth ist übrigens noch der als besonders erheblich bezeichnete Zusatz in dem oben mitgetheilten Entscheidungsgrunde: *surtout pour ses intérêts privés*, indem hierbei die Möglichkeit unterstellt wird, daß Napoleon im Allgemeinen und im Interesse des Staates die Dispositionsbefugniß gehabt hätte, welches nur alsdann angenommen werden könnte, wenn er als temporärer Inhaber der Staatsgewalt betrachtet würde, wofür allerdings der Umstand, daß zugleich mit ihm die Französische Nation sich durch Wort und That gegen Ludwig XVIII und seine Familie erklärt hatte *), ein nicht unbedeutendes Argument abgiebt.

*) Klüber Uebersicht der Verhandlungen des Wiener Congresses. S. 64. Not. *.

So dient also dieser Rechtsfall und dessen gerichtliche Entscheidung in aller Hinsicht zur Bestätigung der Grundsätze, welche in dem obigen allgemeinen Theile (§§. 10. 11) theoretisch ausgeführt und begründet, so wie in dem speciellen (§§. 39. 42. 53) auf die wesentliche Verschiedenheit der rechtlichen Beurtheilung Desjenigen, was von Jérôme, als König von Westphalen, vermöge der in seinen Händen befindlichen Staatsgewalt, und was von Napoleon, als Eroberer des Kurhessischen Staatsgebietes, vermöge des auf die Kurhessischen Staatscapitalien willkührlich ausgedehnten Eroberungsrechtes, verfügt worden ist, angewendet wurden; auch dieser, wiewohl nur analog hieher gehörige, Rechtsfall ist also von unverkennbarem Interesse für die eigentliche Basis dieser ganzen Abhandlung.

Inhalts-Verzeichniß.

Allgemeiner Theil. Vom Recht der Kriegseroberung in Beziehung auf Staatscapitalien überhaupt.

Erster Abschnitt. Rechtstheorie der Kriegseroberung.

I. Occupatio überhaupt als Mittel des Eigenthumserwerbes.

§. 1. Allgemeine Rechtsbegriffe .... S. 5
§. 2. Gesetze und Doctrin ..... — 10
§. 3. Anwendungsfall ..... — 19

II. Occupatio bellica.

§. 4. Grundsatz ..... — 23
§. 5. Erfordernisse ..... — 30

III. Occupatio bellica in Beziehung auf unkörperliche Sachen.

§. 6. Ueberhaupt ..... — 41
§. 7. Occupation der Forderungsrechte — 46
§. 8. Occupation einer Schuldverschreibung ..... — 55

Zweiter Abschnitt. Anwendung dieser Rechtstheorie auf Staatscapitalien.

I. Allgemeine Grundsätze.

§. 9. Wie können Staatscapitalien occupirt werden? ..... S. 62
§. 10. Eroberung des Staatsgebietes . . — 64
§. 11. Occupation der Staatsgewalt . . — 77
§. 12. Erwerb der Staatscapitalien mit dem Staate ..... — 85

II. Berücksichtigung des Ortes, wo die Capitalien angelegt worden.

§. 13. In dem occupirten Lande . . . . — 96
§. 14. In dem Lande des Occupanten . — 101
§. 15. In neutralem Gebiete . . . . . — 106

III. Inwiefern die Occupation von Staatscapitalien eine Befreiung des Schuldners bewirke.

§. 16. Einleitung ..... — 111
§. 17. Gesichtspunct der Occupation: a) strenges Recht . . . . . — 114
§. 18. b) Modificationen: 1) Occupation gegen den Gläubiger ..... — 122
§. 19. 2) Fälligkeit und Mangel des Verzugs ..... — 126
§. 20. 3) Wirkliche Abnöthigung . . . — 131
§. 21. 4) Reelle Zahlung, kein Erlaß . — 139
§. 22. 5) Verwendung zum Nutzen des Gläubigers ..... — 147
§. 23. Doctrinelle Betrachtung . . . . — 149
§. 24. Gesichtspunct der Solution . — 155
§. 25. Allgemeines Resultat . . . . . — 161

Dritter Abschnitt. Völkerrechtliche Praxis.

§. 26. Vorbemerkung ..... S. 165
§. 27. Alexander in Theben ..... — 168
§. 28. Friedensvertrag zwischen Antiochus und den Römern ..... — 181
§. 29. Cäsar in Dyrrhachium ..... — 183
§. 30. Frankreich und Flandern ..... — 186
§. 31. Pisa und Florenz ..... — 189
§. 32. Carl VIII in Neapel ..... — 192
§. 33. Der Westphälische Frieden ... — 197
§. 34. Friedensschlüsse von Nimwegen, Ryswik und Rastadt ..... — 210
§. 35. Dresdner, Aachner und Hubertsburger Frieden ..... — 216
§. 36. Sonstige nichtteutsche Friedensverträge ..... — 223

Specieller Theil. Vom Recht der Kriegseroberung in Beziehung auf die Kurhessischen Staatscapitalien und Napoleons Disposition über dieselben.

I. Historische Einleitung.

§. 37. Napoleons Verfügungen über Kurhessen und Kurhessisches Staatseigenthum ..... S. 237
§. 38. Einziehung der Kurhessischen Staatscapitalien ..... — 247

II. Standpunct der rechtlichen Theilung.

§. 39. Napoleon hatte keine Staatsgewalt über Kurhessen . . . S. 253

§. 40. Die Kurhessischen Capitalien waren ihm auch nicht cedirt worden . . . . . — 262

§. 41. Ein sonstiger Rechtstitel fand dabei ebenfalls nicht statt . . — 273

§. 42. Nur auf Kriegseroberung konnte sich deren Erwerb gründen . . . . . — 277

III. Auflösung der einzelnen Rechtsfragen nach diesem Standpuncte.

§. 43. Vorfrage wegen der Entscheidungsquelle . . . . . — 279

§. 44. War Napoleons Ueberfall ein bellum iustum? . . . . . — 287

§. 45. In wie fern hat Napoleon die Kurhessischen Capitalien wirklich occupirt? . . . . . — 292

§. 46. In wie fern begründet die erfolgte Occupation eine Befreiung der Schuldner? . . . . . — 296

§. 47. Können dieselben auf erlittenen Zwang sich berufen? . . . . — 300

§. 48. Berücksichtigung der Fälligkeit der an Napoleon geleisteten Zahlungen . . . . . — 308

§. 49. Gelten die von Napoleon ertheilten Quittungen als Beweis wirklich erfolgter Zahlung . . — 318

Dritter Punct. In wie fern ist das Gezahlte als Verwendung zum Nutzen des Gläubigers zu betrachten? . . S. 322

§. 51. Amnestieclausel des Pariser Friedens . . . . . — 325

§. 52. Resultat . . . . . — 330

§. 52ª. Nachträglich: von den Cessionaren Napoleons . . . . . — 332ª

IV. Gerichtliche Entscheidungen.

§. 53. Negative Berücksichtigung eines Erkenntnisses über einen verwandten Fall . . . . . — 333

§. 54. Positive Entscheidung . . . . . — 341

§. 55. Analogie . . . . . — 348

Druckfehler.

S. 16. Z. 10. 15. 18. st. apprehensio, apprehensionis, l. adprehensio, adprehensionis.
— 31. — 1. 2. v. u. st. XIX. l. XVII. st. XVI. l. XIV.
— 71. — 17. st. §. 7. l. §. 4. S. 27 ff.
— 118. — 1. l. dessen Eigenthum.
— 219. — 2. v. u. st. Not. 5. l. Not. s.
— 225. — 3. st. lesquels l. lesquelles.

Dritter

This book should be returned to the Library on or before the last date stamped below.

A fine of five cents a day is incurred by retaining it beyond the specified time.

Please return promptly.

recht der kriegseroberung in be
lener Library 006491482
2044 080 065 634